Eigenthumserwerb an Flussinseln.

Inaugural-Abhandlung

zur

Erlangung der juristischen Doctorwürde

von

Ernst Spiegelberg

Referendar.

Rostock.

Universitäts-Buchdruckerei von Adler's Erben.

1886.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41553607_0129

Inhalt.

Einleitung. § 1.

I. Das Eigenthumsrecht am gänzlich oder theilweise verlassenen Flussbette.

1. Im Allgemeinen. § 2.
2. Grund des Anwachsungsrechts im Allgemeinen. § 3.
3. Grund des Anwachsungsrechts und Theilungsprincip bezüglich der alluvio im Besonderen. § 4.
4. Verhältniss von alluvio, insula in flumine nata und alveus derelictus zu einander. § 5.

II. Die Anwachsung der Flussinsel im Besonderen. § 6.

A. Welchem Ufer fällt die Insel zu?

1. Die Mittellinie des Flusses. § 7.
2. Eigene Ansicht. § 8.
3. Quellenmässigkeit. § 9.
4. Durchführung des Prinzips. § 10.

B. Wie theilen die mehreren Konkurrenten an demselben Ufer?

1. Herrschende Ansicht. § 11.
2. Bekämpfung derselben. § 12.
3. Ansicht Henrici's. § 13.
4. Eigene Ansicht. § 14.
5. Quellenmässigkeit. § 15.

C. Wem wächst eine neben einer alten Insel entstandene neue Insel an? § 16.

III. Rückblick. § 17.

Anhang.

1. Erwerb des Eigenthumsrechts. § 18.
2. Insula nata est. § 19.
3. Rechtsverhältniss der konkurrirenden Eigenthümer. § 20.

Einleitung.

§ 1.

Bei der den Gegenstand dieser Abhandlung bildenden Beantwortung der Frage, wem eine in einem öffentlichen Flusse entstandene neue Insel gehöre, [1]) ist davon ausgegangen, dass, gemäss der heute allgemein herrschenden Ansicht, die öffentlichen Flüsse, deren nähere Bestimmung hier dahingestellt bleiben kann, in Niemandes Eigenthum stehen, [2]) und dass der früher vielfach vertretene Standpunkt, die öffentlichen Flüsse ständen nach germanischem Rechte im Eigenthume des Staates, für überwunden zu erachten ist. [3]) Es gilt sowohl bezüglich des Flusses wie des Flussbettes und der Flussinsel

---

[1]) Ausbeschieden bleibt in der ganzen Abhandlung die Frage nach den politischen Rechten über die neue Insel, Jurisdiction und dgl., eine Frage, welche besonders die ältern Schriftsteller gern uno spiritu mit der Eigenthumsfrage beantworteten.

[2]) Vgl. § 2 J. de rer. div. 2. 1, l. 4 § 1 D. de div. rer. 1. 8, l. 7 § 5 D. de A. R. D. 41. 1. Noä Meurer, Tract. jurid. de alluvione, 1733, Th. III, sect. 1, No. 1. Wächter, Pandekten, Bd. I, S. 279. Windscheid, Pand., 5. Aufl., § 146, 3.

[3]) Ich verweise bezüglich der Geschichte dieser Ansicht auf die ausführliche Aufzählung und Gliederung der Schriftsteller bei Zirndorfer in Zeitschrift für Rechtsgeschichte, romanist. Abth., Bd. 4 (1883), S. 233—259, und zwar für diese Frage speciell S. 236—251; bezüglich der Begründung der Ansicht durch Rechtsquellen auf Engau, Cuinam insularum in fluminibus publicis natarum competat dominium, Jena 1751, sect. II, § 24—37, Gryphiander, de insulis tractatus (1624), cap. 11—13; (Gengler, Deutsches Privatr., 3. Aufl., § 88, 3, bezeichnet die öffentlichen Flüsse als „einen der allgemeinen Volksbenützung ausgesetzten Bestandtheil des Staatsvermögens"; will aber darunter, wie aus dem Folgenden hervorgeht, augenscheinlichst nicht Eigenthum des Staates, sondern nur die unbestrittene Wasserhoheit verstehen. Freilich hält er noch an dem Inselregal fest, vgl. § 91, 1); bezüglich ihrer Widerlegung auf Burchardi in Zeitschr. für Reichs- und Landesrecht, Nr. 3 (1874), S. 115—139.

heute noch in Deutschland gemeinrechtlich[4]) das römische Recht.[5]) Die weitere, früher vielfach verbreitete Ansicht, dass

---

[4]) In Betreff der Particulargesetzgebung vgl. Zirndorfer, l. c. S. 256—259. Burchardi, l. c. S. 139—147, ferner v. Kamtz, Mecklenb. Civilrecht, Th. II, § 43 u. 52.

[5]) Vgl. Seuffert, Arch., Bd. 26 N. 221, Bd. 9 N. 8, Bd. 13 N. 309, Bd. 24 N. 189, Bd. 30 N. 114, Bd. 35 N. 186. Runde, Deutsch. Privatr., 5. Aufl., § 102. Mittermaier, Grundsätze des gem. deutsch. Privatr., 4. Ausg., I, § 147. Eichhorn, Deutsch. Privatr., 5. Aufl., § 269, I. Beseler, Deutsch. Privatr., 3. Aufl., § 200, IV. Stobbe, Handbuch des gem. deutsch. Privatr., 2. Aufl., Bd. 1, § 64, III, 2. Gerber, Deutsches Privatr., 13. Aufl., § 99. Köchy, Civilist. Erörterungen, 1. Samml. (1797), § 73. Höpfner, Comment. üb. die Heinecci'schen Institut., 8. Aufl., § 313. Schweppe, Röm. Privatr., 4. Ausg., Bd. 2, § 260. Thibaut, Pand., 7. Ausg., § 598. Göschen, Vorlesungen über das gemein. Civilr., Bd. 2, § 270, 3. Rosshirt, Gem. deutsches Civilr., Bd. 2, § 254. Wächter in Weiske's Rechtslexikon, Bd. 1, S. 16. v. Keller, Pand. § 48. Schmid, Handbuch des gegenwärtig geltenden gem. deutsch. bürgerl. Rechts. Besonderer Theil, Bd. 1, S. 137. Pagenstecher, Die röm. Lehre vom Eigenthum, 2. Abth., S. 129, Note 1. Burchardi, l. c. S. 138. Windscheid, l. c. § 146, Note 11. Pfizer in Holtzendorff's Rechtslex. a. v. „Flussbett" und „Insel", Bd. 1, S. 847 u. Bd. 2, S. 374. Henrici (es existiren von demselben zwei Aufsätze: Zur Lehre vom Inselerwerb, Jahrbücher für Dogmatik, Bd. 13 (1874), S. 57—88 und Bd. 15 (1876), S. 313—331. Letzteres hauptsächlich als Entgegnung gegen Windscheid, 4. Aufl. Es werden hier künftig nur die Seiten citirt werden), S. 57, Anm. 1. Zirndorfer, l. c. S. 251. Bluntschli, Deutsch. Privatr., Bd. 1, § 64, 4, schwankt, indem er an kleinern Gewässern das röm. Recht, an grössern Flüssen das deutsche Regalrecht anerkennt. Hermannseder, Die Alluvion, München 1856, S. 20, behauptet eine Präsumtion für das deutsche Regalrecht.

Burchardi l. c. behauptet auch für das röm. Recht Eigenthum des Staates an den öffentlichen Gewässern. (Ebenso v. Wening-Ingenheim, Gem. Civilr., 5. Aufl., Bd. 1, § (112) 73, Höpfner l. c. § 310, Köchy l. c. I, S. 46, der jedoch gleich darauf, S. 49 u. 51, das Flussbett für Eigenthum der Ufernachbarn erklärt.) Gegen diese Auffassung besonders Börner im Archiv f. d. civilist. Praxis, Bd. 38, S. 172—185, von dem Gedanken ausgehend, dass in einem Flusse der Wasserfluss (flumen, fluor aquae, aqua profluens), welcher seiner natürlichen Beschaffenheit wegen in Niemandes Eigenthum stehen könne, als wesentlichster Bestandtheil über die rechtliche Qualität der übrigen Bestandtheile, alveus und ripae (?), entscheide.

Maurenbrecher, Deutsch. Privatr., 2. Aufl., Bd. 1, § 180, lässt die röm. Regel entscheiden, freilich nicht auf Grund des röm. Rechts, sondern des Sachsenspiegels, II, 56, § 3, obwohl er Eigenthum des Staates an den öffentlichen Flüssen annimmt.

der Grund und Boden öffentlicher Flüsse im Eigenthum der anliegenden Ufereigenthümer ständen, welches nur, so lange der Fluss bestände, suspendirt wäre, aber sofort wieder auflebe, sobald der Fluss sein Bett ganz oder theilweise verlasse,[6]) ist mit Erfolg bestritten worden und hat heute ihre Herrschaft verloren.[7]) Man könnte versucht sein, aus l. 30 § 1 D. de A. R. D. 41. 1 diese Ansicht herzuleiten:

> Celsus filius, si in ripa fluminis, quae secundum agrum meum sit, arbor nata sit, meam esse ait: quia solum ipsum meum privatum est, usus autem ejus publicus intelligitur: et ideo cum exsiccatus esset alveus, proximorum fit: quia jam populus eo non utitur,[8])

als wenn nur an dem Gewässer ein usus publicus bestände. Aber die Stelle will sagen, dass, wenn der Fluss austrocknet, das Flussbett in das Eigenthum der Ufernachbarn fällt, und zwar unbeschränkt, nicht wie früher das Flussufer[9]) beschränkt durch publicus usus, weil dieser mit dem Flusse weggefallen

---

[6]) So Hugo Donellus, Comment. de jure civili lib. IV, cap. 28, § 3—8, cap. 29, § 2—4. Westphals, Ueber die Arten der Sachen (1788), S. 326 u. 332. Köchy, l. c. S. 48. Schweppe, l. c. Bd. 2, § 260. Göschen, l. c. § 270, III. Puchta, Institut., 2. Aufl., Bd. 2, S. 698, Pand., 2. Ausg., § 165. Schrader in seinem corp. jur. civ. zu § 23, J. de rer. div. 2, 1, S. 188. Wächter in Weiske's Rechtslex., Bd. 1, S. 14, Note 10 und S. 16. Buchka u. Budde, Entscheid. d. OAG. zu Rostock, Bd. 1, S. 18; vgl. Seuff. Arch. Bd. 11, No. 16. Aehnlich Rudorff, gromat. Instit. in den Schriften der röm. Feldmesser, herausgegeben von Lachmann, Blume und Rudorff, Bd. 2, S. 258 u. 452: „Die eigentliche Grenze ist die Mitte des Baches oder Flussbettes, so lange jedoch die Enden der Grundstücke vom Wasser bedeckt sind, gehören sie dem Fluss, erst in dem Mass, in welchem sie vom Wasser entblösst werden, tritt das Eigenthum der Anlieger hervor."

[7]) Vgl. Entsch. d. Reichsger. in Civils., Bd. 3, S. 232, II. Hilfssen. 23. Sept. 1880. Gesterding, Lehre vom Eigenthum, § 27. Wächter, Pand. S. 279.

[8]) Donellus, l. c. § 5, muss sich freilich noch abmühen, aus dieser Stelle seine Behauptung zu rechtfertigen.

[9]) Vgl. ausser l. 30 § 1 noch l. 65 § 1 eod. und § 4 I. de rer. div. 2. 1.

ist.[10]) Wäre bereits früher das Flussbett Eigenthum der Ufernachbarn, so wäre eine Veränderung der Ufergrundstücke über das ihnen gehörige Stück des Flussbettes hinaus oder eine Beschränkung auf weniger durch Anschwemmen, Abreissen, Entstehung einer neuen Insel u. dgl. nicht möglich, sondern die Grenzen wären fest gezogen, wie dies bezüglich der Privatgewässer der Fall ist.[11]) Und doch wird das Gegentheil anerkannt.[12]) Gegen die bekämpfte Ansicht spricht auch vor Allem der Umstand, dass, wenn ein Fluss sich ein neues Bett sucht, der occupirte Grund und Boden aufhört, Eigenthum des früheren Eigenthümers zu sein,[13]) und wenn der Fluss dies Bett später wieder verlässt, nicht ins frühere Eigenthum zurückfällt, sondern den Ufernachbarn anwächst.[14])

Schliesslich ist auch nicht ersichtlich, wenn das Flussbett bereits früher Eigenthum der Ufernachbarn war, vermuthlich doch certis regionibus, weshalb denn jedesmal gerade die Mitte des Flusses die Grenze der sich gegenüberliegenden Grundstücke bildet.

I. Eigenthumsrecht am gänzlich oder theilweise verlassenen Flussbette im Allgemeinen.

§ 2.

In Folge dieses Verhältnisses des Flussbettes und des weitern Umstandes, dass der Gebrauch öffentlicher Flüsse, sowie des Flussbettes,[15]) öffentlich und prinzipiell unbeschränkt

---

[10]) Vgl. Glossa a. v. et ideo l. 30 § 1 c. l.: licet ripa privata, flumen est publicum, etiam ratione proprietatis.

[11]) Vgl. l. 12 pr. D. eod. l. 24 § 3 D. de aqua et aquae pluviae 39. 3.

[12]) L. 56, l. 65 § 3 D. de A. R. D. 41. 1. Vgl. l. 30 § 2 eod.: „natura fluminis haec est, ut cursu suo mutato alvei causam mutet.“ Diesen Widerspruch erkennt auch Westphals an, ohne einen rechtfertigenden Grund angeben zu können.

[13]) L. 7 § 5 D. eod.: „novus alveus ejus juris esse incipit, cujus et ipsum flumen, id est publicus juris gentium.“

[14]) L. 1 § 7 D. de flúm. 43. 12. § 23 J. de rer. div. 2. 1. L. 7 § 5 D. de A. R. D. 41. 1.

[15]) Vgl. Noä Meurer, l. c. sect. 9, No. 1.

ist, sollte Alles, was, ursprünglich im Gebiete des öffentlichen Flusses, aufhört Theil des Flusses zu sein, als res publica herrenlos sein und, soweit nicht das Occupationsrecht beschränkt ist, Eigenthum des Occupanten werden.[16]) Dies ist auch im Allgemeinen in den Quellen anerkannt;[17]) nur bezüglich des Flussbettes, wenn und soweit es aufhört, als solches zu dienen, sei es in Gestalt von alluvio[18]) oder insula in flumine nata oder alveus derelictus, haben die Römer anerkannt, dass dasselbe sofort bei seiner Entstehung als accessio realis[19]) in das Eigenthum bestimmter Privatpersonen, nämlich der Eigenthümer der das Ufer bildenden Grundstücke, falle.[20]) Ob diese Grundstücke bebauete oder unbebauete sind, kann keinen Unterschied machen,[21]) da die Quellen von beiden sprechen.[22])

Dabei ist gleich hier zu bemerken, dass nach l. 38 D. de A. R. D. 41. 1 ein zwischen einem Grundstücke und dem Flusse liegender öffentlicher Weg das Anwachsungsrecht des Grundstückes nicht ausschliessen soll, sondern es so angesehen

---

[16]) Vgl. Sintenis, Civilr., 2. Aufl., Bd. 1, S. 492. Wächter, l. c. S. 279.

[17]) Vgl. Engau, l. c. sect. I, § 20.

[18]) Es wird in dieser Abhandlung der Ausdruck alluvio, wenn nicht ein Anderes ausdrücklich aus dem Sinn der Verbindung hervorgeht, stets für das an bereits vorhandenem Land Anwachsende gebraucht, obgleich der Ausdruck nach den Quellen auch für das Anwachsen selbst, so in der Verbindung jus alluvionis, als auch besonders für die allmähliche Entstehung einer neuen Insel passt. Vgl. l. 16 D. eod.

[19]) Vgl. Gryphiander, l. c. cap. 26, N. 53.

[20]) So auch Sachsenspiegel, II, art. 56, § 2 u. 3: Swa so daz Wazzer abschabet deme lande, daz hat der verlorn, dez daz land ist. Brichet ez aber einen nuwen abganc darmite verluset her dez landes nicht. Swilch werder sich erhebit binnen einem vlize, wilcheme stade her näher ist, zu deme stade gehöret der werder. Ist her mitten inne, her gehöret zu beiden staden.“ Doch ist sowohl die Echtheit dieser Stelle wegen der auffallenden Aehnlichkeit mit den röm. Quellen bestritten, als auch bleibt es zweifelhaft, ob dieselbe vom röm. Recht beeinflusst ist, oder gänzlich frei davon germanisches Recht, oder auch ein Recht, wie es die Natur der Sache erheischen mag, reproducirt.

[21]) Vgl. Gryphiander, l. c. cap. 27, N. 48. Noä Meurer, l. c. Th. I, sect. 1, N. 2.

[22]) L. 7 § 1 u. 3 D. eod.

werden soll, als wenn das Grundstück selbst das Ufer bilde. [23]) Es steht nun, ganz abgesehen von dem sehr umstrittenen Inhalte dieser Stelle, [24]) zunächst fest, dass ein einer Stadt oder Gemeinde gehöriges Grundstück das Anwachsungsrecht hat, da es keinen Unterschied machen kann, in wessen Eigenthum das Grundstück steht. Es muss also wohl dasselbe von Wegen gelten, wenn sie im Eigenthume Jemandes, vielleicht des Staates, [25]) stehen, mögen sie auch dem öffentlichen Gebrauch übergeben sein. [26])

Allerdings schliessen die Römer von diesem Erwerbe durch Alluvion u. s. w. eine gewisse Klasse von Grundstücken aus, nämlich die sog. agri limitati, [27]) im Gegensatz zu den agris arcifiniis, d. h. Staatsländereien, welche genau vermessen und nach Art eines römischen Lagers eingetheilt und von limites eingeschlossen entweder den unterworfenen Völkerschaften wieder überlassen oder anderweitig verwandt wurden und sich in keiner Weise vergrössern konnten. [28]) Dies Institut ist in Deutschland nicht praktisch geworden und findet auch nicht etwa ein Analogon in den vom Grundbuch- oder Flurbuchsystem beherrschten Grundstücken. [29])

---

[23]) Vgl Noä Meurer, l. c. Th. I, sect. 2 N. 2, Th. II, sect. 10 N. 1. Derselbe, Wasserrecht, 8. Frage N. 5. Wächter, Pand. S. 279; in Weiske's Rechtslex. S. 19. Böcking, Pand. Bd. 2, S. 145, Note 30. Pagenstecher, l. c. S. 129, Note 1, u. S. 135. Förster, Gem. preuss. Privatr., Bd. 3, § 173, Note 11. Anders Gryphiander, l. c. cap. 27, N. 36—45, und Höpfner, l. c. § 311.

[24]) Vgl. u. A. Glossa; Gesterding, l. c. S. 212; Schmid, l. c. S. 133, Note 43.

[25]) Vgl. Windscheid, l. c. § 146, 4.

[26]) So Noä Meurer, l. c. Th. I, sect. 2 N. 3 bezüglich Plätze und breiter Strassen.

[27]) Vgl. l. 16 D. eod. l. 1 § 6 u. 7 D. de flum. 43. 12. Niebuhr, Röm. Geschichte, Th. 2, S. 381 ff.

[28]) Nach Rudorff, l. c. S. 452, unter der Bedingung, dass nicht der Fluss selbst als limes bestimmt sei, in welchem letzteren Falle das jus alluvionis wieder Platz greife. Vgl. Donellus, l. c. lib. IV, cap. 27, §§ 8—13.

[29]) Vgl. Gryphiander, l. c. cap. 27, N. 52—60. Gesterding, l. c. S. 221. Schweppe, l. c. § 260. v. Wening-Ingenheim, l. c. § (55) 139. Göschen, l. c. § 270, 3. Wächter in Weiske's Rechtslex.

Es muss ferner bei der Behandlung dieser Lehre die in l. 65 § 4 D. de A. R. D. 41. 1 wiedergegebene Ansicht Labeo's:

> Si id quod in publico innatum aut aedificatum est, publicum est, insula quoque, quae in flumine publico nata est, publica esse debet,

wonach die in einem öffentlichen Flusse entstandene Insel ebenfalls publica sein soll, ausgeschlossen bleiben. Auf die Vereinigung dieser Stelle mit den anderen, das Gegentheil lehrenden Stellen, deren eine, kurz vorhergehende, l. 65 § 2 eod.

> Si qua insula in flumine publico proxima fundo tuo nata est: ea tua est,

von Labeo selbst herrührt, ist schon viele vergebliche Mühe aufgewandt. [30]) Nur darin stimmen heute Alle überein, dass auf diese Stelle nicht eine gegentheilige Ansicht gestützt werden darf. [31])

§ 3.

Die Gründe, welche die Römer bestimmt haben, von dem eigentlichen Grundsatze über Eigenthumsrechte an herrenlosen Sachen abzuweichen, sind mehr Zweckmässigkeits- als Rechtsgründe. Von den Schriftstellern werden sehr mannigfache

---

S. 19, Pand. S. 281. Puchta, Pand. § 165. Schmid, l. c. S. 124, Note 8. v. Keller, l. c. § 141, Note 1. Sell, Röm. Lehre der dingl. Rechte, 2. Aufl., I, § 69. Vangerow, Pand. 7. Aufl., Bd. 1, § 323, A. 2. Arndts Pand., 10. Aufl., § 153, A. 4. Burchardi, l. c. S. 134. Pfizer, l. c. Bd. 1, S. 847. Zirndorfer, l. c. S. 233, N. 2. Seuff. Arch. Bd. 13, N. 309. Schrader, Instit. 2, 1, § 20 a. v. agro tuo u. § 22 a. v. in flumine, hält dies Institut für schon im justinianischen Recht veraltet; ebenso Pagenstecher, l. c. S. 129. Böcking, l. c. S. 144.

Anderer Ansicht Noä Meurer, l. c. sect. 2, N. 5. Höpfner, l. c. §§ 311 u. 312. Auch Donellus, l. c. lib. IV, cap. 27, § 14, nimmt in Deutschland ein ähnliches Verhältniss an; ebenso Cocceji, de jure alluvionum, Heidelberg 1688, XII.

[30]) Vgl. die Zusammenstellung und Bekämpfung der Ansichten bei Engau, l. c. sect. 1, §§ 10—21; Köchy, l. c. S. 25—50; Zirndorfer, l. c. S. 234; ferner Thibaut, l. c. § 598; Schmid, l. c. S. 127, Note 22; Arndts, l. c. § 153; Vangerow, l. c. A. 1; Burchardi, l. c. S. 102 ff.; Dernburg, Pand. Bd. 1, S. 475, Note 10.

[31]) van de Water, observ. jur. rom. lib. 1, cap. 7, S. 39.

Anwachsungsgründe, welche den Ufereigenthümern ein Recht auf diesen Anwachs geben sollen, erfunden, die dann auch wieder mehr oder minder bestimmend gewesen sind für das der Theilung einer Flussinsel oder des Flussbettes zu Grunde liegende Prinzip. Der Flussgrund habe präsumtiv, bevor der Fluss gewesen, den Nachbarn gehört;[31] Präsumtion ungerechtfertigt.[32] Die Insel sei dadurch entstanden, dass vom Ufer etwas abgerissen sei; dieser Grund fehlt beim Austrocknen des Flusses und würde, wo er zutrifft, häufig einem Unrechten zu Gute kommen.[33] Der Eigenthumserwerb am Flussbette diene zur Entschädigung für den Nachtheil des Flusses;[34] ein Fluss bringt gewöhnlich weit mehr Vortheile wie Nachtheile. Daher Köchy[35] „zur Vergütung des Schadens, der den angrenzenden Ländereien durch das ins Gedränge gebrachte Wasser zugefügt wird"; doch es ist Niemandem verwehrt, sich gegen alle Nachtheile des Flusses zu schützen.[36] Die Ufernachbarn erhalten das Eigenthum aus Billigkeitsgründen;[37] billig möchte es sein, wenn man das verlassene Flussbett

[31]) van de Water, observ. jur. rom. lib. 1, cap. 7, S. 39.

[32]) Aehnlich Börner, l. c. S. 180: „Indem das fliessende Wasser das Areal seines Bettes occupirt, entzieht es dasselbe auf die Zeitdauer seines Strömens dem menschlichen Besitze und Eigenthume. Da diese Entziehung aber wider den Willen des Menschen von einer bewusstlosen Kraft geschieht, so wird der animus domini an dem Areal als fortdauernd gedacht, und es kehren Besitz und Eigenthum, wenn das Wasser das Bett verlässt, zu denen zurück, von denen angenommen wird, dass es ihnen das Wasser entzogen habe; nämlich die anliegenden Uferbesitzer, wenn ihre Grundstücke nach dem Ufer zu nicht versteint sind. Ist dieses dagegen der Fall, so erscheint das verlassene Flussbett als eine res nullius und fällt dem Occupirenden zu." Vielleicht sind die agri limitati gemeint.

[33]) Vgl. Burchardi, l. c. S. 105.

[34]) Vgl. Lyncker, de accessione fluviali casus practicus, 1689, S. 16.

[35]) L. c. S. 48. Ebenso Westphals, l. c. S. 322.

[36]) L. 1 C. de alluv. 7. 41.

[37]) Engau, l. c. sect. 1, § 20; die nähere Erklärung fehlt. Eine solche glaubt Gesterding, l. c. § 203, zu haben: „Wie das neue Bett, was der Fluss sich wählt, res publica und den Privatpersonen entzogen wird, so ist es recht und billig, dass das verlassene Flussbett wieder ins Privateigenthum übergeht."

denen zuertheilen wollte, denen die Grundstücke gehören, durch welche der Fluss sich ein neues Bett gesucht hat.[38]) Die Bestimmungen des römischen Rechts bezüglich der alluvio entsprechen der Natur der Sache,[39]) der Natur der Verhältnisse,[40]) naturali rationi.[41]) Das Flussbett gehöre den Ufernachbarn wegen der Verbindung.[42]) Das Flussbett sei natürliche Fortsetzung der Grundstücke;[43]) richtig ist es allerdings,[44]) dass die Ufer von Natur vorrücken, wenn der Fluss sich zurückzieht; aber ist damit gesagt, dass auch die Grundstücke, welche keine von Natur bestimmte Grenze, sondern durch menschliche Willkür begrenzt sind, sich dementsprechend erweitern?[45]) Diejenigen Schriftsteller, welche Eigenthumsrecht der Ufereigenthümer am Flussbette noch während Bestehens des Flusses annehmen, führen dies Accrescenzrecht natürlich auf das Eigenthumsrecht zurück.[46]) Wäre übrigens diese oder die vorige Meinung richtig, so könnte wenigstens beim gänzlichen oder theilweisen Austrocknen des Flusses von einer accessio gar keine Rede sein, weil dann zu dem Grundstücke gar nichts hinzukommt.[47])

---

[38]) Vgl. Connanus, Comment. jur. civil. lib. 3, cap. 5, S. 239.

[39]) Seuff. Arch. Bd. 24, N. 189.

[40]) Wächter, Pand. S. 279.

[41]) Gajus, Instit. II, § 70; vgl. § 66.

[42]) Thibaut, l. c. § 598.

[43]) Henrici, S. 57. Vgl. Rudorff, l. c. S. 452: „Das vom Flusse bedeckte Land ist publicum solum, das vom Wasser entblösste privatum; in demselben Maass also, in welchem das Wasser, es sei an dem einen Ufer, von den Inseln oder aus dem ganzen Flussbette zurückweicht und die bisher bedeckten Flächen der Grundstücke entblösst werden, tritt auch das Privateigenthum der anliegenden Grundeigenthümer heraus."

[44]) Daselbst S. 314.

[45]) So allerdings Arndts, l. c. § 153: „Das Flussbett wird als natürliche Fortsetzung der Grundstücke betrachtet, welche nur zur Zeit durch den Fluss als res publica ihnen entzogen ist."

[46]) Vgl. Buchka u. Budde, l. c. Bd. 1, S. 18, sowie die Literatur oben Note 6.

[47]) Ueber accessio vgl. weiter unten.

Burchardi,[48]) der ein Eigenthum des Staates an öffentlichen Flüssen annimmt, sieht in dem Alluvionsrecht „eine Anwendung jener freigebigen Begünstigung des Privateigenthums auf Kosten des Staatsgutes, welche sich durch die Geschichte des römischen Rechts hindurchzieht". Nach Andern[49]) ist die Vicinität der eigentliche Grund.

Die meisten angeführten Gründe richten sich selbst, besonders durch die Allgemeinheit ihrer Ausdrücke.

§ 4.

Der Grund der erwähnten Bestimmung liegt bezüglich der alluvio in der Definition dieser selbst:

> est autem alluvio incrementum latens. per alluvionem id videtur adjici, quod ita paulatim adjicitur, ut intelligi non possit, quantum quoquo temporis momento adjicitur.[50])

Das allmähliche Ansetzen würde es faktisch unmöglich machen, die Grenze des alten Ufergrundstückes und des durch Alluvion Angesetzten zu bestimmen und festzuhalten, besonders da auch die Grenze zwischen dem im Privateigenthum der Ufergrundstücke stehenden Flussufer und dem Flussbette keine so durchaus feststehende, sondern eine schwankende ist. Die Vergrösserung der Ufergrundstücke durch alluvio erfolgt also aus zwingenden Naturgründen.[51]) Dieser Grund des Anwachsens enthält zugleich das Rechtsprinzip, nach welchem die einzelnen Grundstücke sich in die alluvio zu theilen haben, indem Jedem das anwächst, was sich an seine Ufer ansetzt, mag diese

[48]) L. c. S. 113.

[49]) Donellus, l. c. cap. 28, § 2. Pfizer, l. c. Bd. 2, S. 374. Gryphiander, l. c. cap. 10, N. 56, welcher auch die im Meere nahe der Küste entstehenden Inseln den Ufereigenthümern durch des Accessionsrecht zufallen lässt.

[50]) § 20 I. de rer. div. 2. 1; vgl. l. 7 § 1 D. de A. R. D. 41. 1; l. 1 C. de alluv. 7. 41.

[51]) Coccoji, l. c. VIII.

Ansetzung bei den einzelnen Grundstücken auch noch so verschieden geschehen, wenn sich z. B. an ein einziges Grundstück eine Halbinsel ansetzt, welche sich allmählich weit in den Fluss hinein und vor andern Grundstücken hin erstreckt. Dies durch seinen Grund festgestellte Prinzip entscheidet auch leicht die Frage, wie an den Grenzen zweier Grundstücke sich das Verhältniss gestaltet, welcher Theil der alluvio dem einen, welcher dem andern anwächst, indem auch hier wegen des unmerklichen Ansetzens die Grenze in demselben Masse unmerklich vorrückt, mag auch dadurch ein erhebliches Interesse des einen oder andern Grundstückes verletzt werden, indem z. B. ein Grundstück, dessen Grenzen nach dem Flusse zu sich verengen, dadurch allmählich von dem Flusse ganz abgeschnitten werden kann.[52]) Wie sich dann, wenn dieser Fall eingetreten ist, die Grenzen weiter fortsetzen, ist nicht Gegenstand unserer heutigen Untersuchung.

Von welcher Beschaffenheit das Ufer sei, dem durch alluvio etwas anwächst, d. h. ob es das eigentliche Ufer des Flusses bilde oder auf einer Insel im Flusse liege, ist natürlich gleichgültig.[53])

Es liegt nach dem Vorerwähnten die Behauptung nahe, dass der alluvio der Fall gleich zu behandeln sei, wenn die Ufer durch allmähliches und unmerkliches Zurückweichen des Flusses vorrücken,[54]) nach der Glosse[55]) eine impropria alluvio,

---

[52]) Anders Hermannseder, l. c. S. 7: „es verhalten sich die Längentheile der neuen Erwerbung wie die Uferlängen der einzelnen Grundstücke."

[53]) Vgl. L. 56 pr. l. 65 § 3 D. eod. Gryphiander, l. c. cap. 17, N. 133—136. Noä Meurer, l. c. Th. II, sect. 12, N. 1. Engau, l. c. § 22. Westphals, l. c. § 416. Thibaut, l. c. § 598. v. Wening-Ingenheim, l. c. § (55) 139. Wächter in Weiske's Rechtslex. S. 15, Pand. S. 281. Schmid, l. c. S. 130. Böcking, l. c. S. 145, Note 30. Hermannseder, l. c. S. 7. Pagenstecher, l. c. S. 136. Vangerow, l. c. A. 1. Arndts, l. c. Dernburg l. c. S. 281.

[54]) Vgl. Lyncker, l. c. S. 8.

[55]) A. v. alluvio l. 30 § 3 D. eod. und a. v. alluvione l. 38 D. eod. „quia paulatim et minuatim recessit".

obwohl, wenn auf diese Weise im Flusse Inseln entstehen, für diese andere Grundsätze gelten.[56]) Doch verschiedene Grundsätze gelten auch, je nachdem ein allmähliches Anspülen wirkliche alluvio oder eine neue Insel schafft.[57]) Der rechtfertigende Grund dieser verschiedenen Behandlung liegt darin, dass im ersten Falle eine wirkliche, unmittelbare Verbindung mit dem Ufer erzeugt wird, während die Insel immer vom Ufer getrennt ist und ein selbständiger Theil bleibt.[58])

§ 5.

Der gleiche Grund des Anwachsens fehlt nun aber für die insula in flumine nata und den alveus derelictus. Hierbei wird stillschweigend vorausgesetzt, dass der alveus derelictus anders als durch allmähliches und unmerkliches Verschwinden des Wassers entstanden ist, weil in letzterem Falle die für alluvio herrschenden Grundsätze zur Anwendung kommen müssen, während die Entstehungsart einer neuen Insel ohne irgend welchen Einfluss auf die rechtliche Beurtheilung ist.[59]) Ausgeschlossen bleibt natürlich der Fall, wo der Fluss einen neuen Flussarm bildet und dadurch ein Stück Festland zur Insel macht; an Letzterer werden die Eigenthumsverhältnisse nicht geändert.[60]) Bei den beiden genannten Arten bleibt stets die alte Grenze der Grundstücke nach dem Flusse zu kenntlich.[61]) Wenn die Römer trotzdem die Insel wie das Flussbett als sofort bei ihrer Entstehung in das Eigenthum der Ufernachbarn fallend anerkannten, so muss auch das Theilungsprinzip auf andern Grundlagen gesucht werden.[62]) Dabei mag

[56]) Noä Meurer, l. c. Th. I, sect. 4, N. 6; Th. III, sect. 1, N. 1.

[57]) Vgl. Lyncker, l. c. S. 3.

[58]) Vgl. l. 9 § 4 D. de usufr. 7. 1. Gryphiander, l. c. cap. 18, N. 137.

[59]) Vgl. oben § 4 i. f. und Gesterding, l. c. § 27.

[60]) L. 7 § 4. l. 30 § 2 D. de A. R. D. 41. 1.

[61]) Es wird daher dem durch alluvio entstehenden incrementum latens ein incrementum patens oder distinctum (Caepolla, tract. de servit 1666. cap. 33, N. 1) entgegengestellt.

[62]) Anders Caepolla, l. c. cap. 33 N. 13.

schon hier erwähnt werden, dass auch für die neue Insel und das verlassene Flussbett wie für die alluvio der Grundsatz gilt, dass es gleichgültig ist, ob das in Frage kommende Ufer dem Festlande oder einer alten Insel angehört.[63])

Während nun die Quellen die Alluvion von der Insel und dem Flussbette trennen[64]) und schon dadurch zu erkennen geben, dass nicht dieselben Prinzipien zur Anwendung kommen sollen, so stellen sie andererseits die Insel und das Flussbett zusammen, geben für Beide zusammen oder, wenn auch getrennt, so doch mit denselben Ausdrücken Regeln.[65]) Es wird daher für Beide der gleiche Anwachsungsgrund bestehen und das gleiche Theilungsprinzip aufzusuchen sein. Und wirklich ist auch das thatsächliche Verhältniss für Beide das gleiche, indem der Fluss aus irgend welchen Gründen, sei es durch Anschwemmen oder Austrocknen oder andere Naturereignisse, im Gegensatz zu der unmerklichen Alluvion hier bemerkbar sein Bett ganz oder theilweise verlässt.[66]) Es werden daher die Regeln des Einen ohne Weiteres Anwendung finden für das Andere,[67]) und es ist richtig, wenn manche Schriftsteller[68]) sagen, dass eine in einem öffentlichen Flusse entstandene Insel den Ufernachbarn so anwächst, wie es diese Stelle des Flussbettes beim gänzlichen Verlassen desselben gethan haben würde. Aus dem gleichen Grunde ist es aber unrichtig, zu dem Theilungsprinzipe des Flussbettes und der Insel auf die Weise zu kommen, dass man den alveus derelictus durch ganz gleich

---

[63]) L. 65 § 3 D. eod. Gryphiander, l. c. cap. 17, N. 137—139. Engau, l. c. § 22. Gesterding, l. c. S. 207 fg. Thibaut, l. c. § 598. v. Wening-Ingenheim, l. c. § (55) 139. Wächter, Pand. S. 281. Böcking, l. c. S. 145, Note 30. Vangerow, l. c. A. 1. Henrici, l. c. S. 81. Dernburg, l. c. S. 476.

[64]) Vgl. §§ 20, 22, 23 J. de rer div. 2. 1; l. 7 §§ 1, 3 u. 5 D. de A. R. D. 41. 1.

[65]) Vgl. §§ 22 u. 23 J. eod.; l. 7 § 3 u. 5 D. eod.

[66]) Vgl. Pagenstecher, l. c. S. 132.

[67]) Vgl. Wächter, l. c. S. 280. Vangerow, l. c. A. 1. Henrici, l. c. S. 64. Pfizer, l. c. Bd. 2, S. 374.

[68]) Thibaut, l. c. § 598. Henrici, l. c. S. 68.

mässige Alluvion entstehen lässt[69]) und dann weiter die Insel als Stück eines solchen betrachtet.[70]) Dass bei einer gleichmässig vor sich gehenden Alluvion das Resultat ein gleiches sein kann wie beim alveus derelictus, berechtigt nicht zur Annahme eines gleichen Prinzips.

Dass nach den gleichen Grundsätzen wie der alveus derelictus und die Insel auch der weitere, in den Quellen nicht ausdrücklich erwähnte Fall behandelt werden muss, wenn nämlich das Flussbett ausser durch Alluvion aus irgend welchen Gründen anders als in Gestalt einer Insel zum Theil vom Flusse verlassen wird, etwa in Gestalt einer Landzunge, bedarf nach dem Vorbemerkten keiner ausführlichen Erörterung. Anders freilich bezüglich dieses sog. incrementum alvei recedentis,[71]) welches der alluvio gleichgestellt werden soll, Noä Meurer.[72]) Es lässt sich unsere Behauptung auch durch die Quellen argumento a contrario nachweisen, indem nach l. 56 pr. D. de A. R. D. 41. 1[73]) das einer Insel durch Alluvion Anwachsende ihr verbleibt, mag sie auch dadurch eine Lage erhalten, die sie, wenn sie dieselbe bei ihrer Entstehung gehabt hätte, auch andern Grundstücken hätte anwachsen lassen. Die Hinzufügung des Wortes paulatim, welches nachher in alluvione

[69]) So Henrici, l. c. S. 68.

[70]) Derselbe S. 315.

[71]) Vgl. Azo, in summa Inst. tit. de rer. div. 2. 1 Glossa.

[72]) L. c. Th. I, sect. 3, N. 7 u. Th. III, sect. 1, N. 1. Ferner Wächter, l. c. S. 280. Anscheinend auch Dernburg, l. c. S. 474, der einfach von Erdzungen spricht.

[73]) Die Stelle lautet: Insula est enata in flumine contra frontem agri mei, ita ut nihil excederet longitudo regionem praedii mei: postea aucta est paulatim, et processit contra frontes et superioris vicini et inferioris. Quaero, quod adcrevit, utrum meum sit, quoniam meo adjunctum est: an ejus juris sit, cujus esset, si initio ea nata ejus longitudinis fuisset? Proculus respondit: Flumen istud, in quo insulam contra frontem agri tui eam natam esse scripsisti, ita ut non excederet longitudinem agri tui, si alluvionis jus habet et insula initio propior fundo tuo fuit, quam ejus, qui trans flumen habebat: tota tua facta est. Et quod postea ei insulae alluvione accessit, id tuum est, etiam si ita accessit, ut procederet insula contra frontes vicinorum superioris atque inferioris. Vel etiam ut propior esset fundo ejus, qui trans flumen habet.

accessit wiederkehrt, wäre ohne den von uns gemachten Schluss mehr als überflüssig. Auch aus l. 1 § 6 D. de flum. 43. 12 (insula — fit — ejus, cujus ripam contingit) wird man keinen Beweis gegen unsere Behauptung herleiten können, da „contingit" jedenfalls etwas Anderes bedeutet als „anstösst, berührt", indem sonst überhaupt eine insula nicht vorhanden wäre.[74]) Wir werden übrigens auf diese Stelle unten zurückkommen müssen.

Wenn jedoch der Fluss von einem Grundstücke ein Stück Land losreisst und an einer andern Stelle ansetzt, sei es am Ufer oder in Gestalt einer Insel, so tritt in diesem Falle der sog. avulsio die Anwachsung erst in dem Augenblicke ein, wenn das Stück Land mit dem fremden Grund und Boden verwachsen ist; bis dahin bleibt es Eigenthum des früheren Herrn.[75])

II. Die Anwachsung der Flussinsel im Besonderen.

§ 6.

Was nun die Anwachsung der Insel im Besonderen betrifft, so begnügen sich manche Schriftsteller mit der nackten Wiedergabe der Quellen[76]) oder mit anderen unbestimmten Angaben, in der Meinung, dass eine nähere Untersuchung nicht nöthig, da die Aufstellung eines Prinzips mehr Sache der Geometer als der Rechtsgelehrten sei.[77]) Diese Bequemlichkeit

---

[74]) Vgl. l. 56 § 1 i. f. D. eod.

[75]) § 21 J. eod. l. 7 § 2 D. eod. Ueber die Entschädigungspflicht des hierdurch Gewinnenden gegenüber dem Verlierenden vgl. Schmid, l. c. S. 125 fg. und die dort Citirten.

[76]) Vgl. Engau, l. c. sect. 1, § 6. Cocceji, l. c. 16. v. Wening-Ingenheim, l. c. § (55) 139. Rosshirt, l. c. § 254. Brinz, Pand., 2. Aufl., Bd. 1, § 146. Seuffert, Pandektenrecht, 2. Aufl., Bd. 1, § 143. Auch Zirndorfer, l. c. S. 253, scheuet vor bestimmterer Präcision der Rechtsregeln zurück, will es vielmehr ins freie Ermessen des Richters stellen, wie dieser im einzelnen Fall den ihm zur Seite stehenden Sachverständigen instruiren will.

[77]) Vgl. Engau, l. c. sect. 1, § 7 Anm. Nicht so scharf und von seinem Standpunkte aus gerechtfertigt, Henrici, l. c. S. 62.

ist durchaus zu tadeln, da der Geometer, anders als der römische agrimensor,[78]) nur Hülfsmittel des Richters sein soll, und umsoweniger im Stande sein wird, die ihm vorgelegten Rechtssätze richtig zu handhaben, da die Rechtsgelehrten selbst darüber in Zweifel sind und es auch nicht Sache des Geometers ist, Rechtssätze zu interpretiren.

Im Uebrigen hat in dieser Lehre von jeher die Wissenschaft[79]) zwei Fragen unterschieden, nämlich einmal, an welches Ufer fällt die Insel resp. welche Theile der Insel fallen an das eine und welche an das andere Ufer, und ferner, welchem Grundstücke an einem Ufer fällt die Insel resp. die einzelnen Theile derselben zu.

A. Welchem Ufer fällt die Insel zu?

§ 7.

Zur Beantwortung der ersten Frage ist fast ebenso allgemein die Hülfe einer sog. Mittellinie,[80]) d. h. einer Linie, welche den Fluss der Länge nach in zwei gleiche Theile theilt, in Anspruch genommen, obwohl die Quellen von einer solchen nirgends sprechen. In Folge dessen ist die Bestimmung dieser Mittellinie eine sehr schwankende und oft sehr unbestimmte. Viele Schriftsteller legen ihren Bestimmungen, wenn überhaupt,[81]) so die einfachsten Verhältnisse zu Grunde, die doch die seltensten sind, wo nämlich der Fluss zwischen durchaus regelmässigen Ufern dahinfliesst. In Folge dessen geben sie

[78]) Vgl. Rudorff, l. c.

[79]) Abgesehen von Henrici und dessen Anhängern; vgl. unten.

[80]) Zuerst in Bartoli Tyberiadis, erschienen 1355, lib. II, Th. 1.

[81]) Jeglicher Erklärung enthalten sich: Westphals, l. c. S. 322. Köchy, l. c. S. 24 u. 57. Gesterding, l. c. S. 204. Schweppe, l. c. § 260. Mackeldey, Lehrb. des heut. röm. Rechts, 10. Ausg., Bd. 2, § 248, 3 u. 4. Mühlenbruch, Lehrb. des Pandektenrechts, 3. Aufl., Th. 2, § 251. Holtzschuher, Theorie und Casuistik des gem. Civilrechts, Bd. 2, S. 109. Puchta, Instit. Bd. 2, S. 698. Sell, l. c. § 68. Böcking, l. c. S. 145, Note 30. Hermannseder, l. c. S. 8. v. Keller, l. c. § 141, 3 u. 4 Förster, l. c. S. 173. Arndts, l. c. Burchardi, l. c. S. 100. Gengler, l. c. § 11, 2.

für schwierigere Verhältnisse keine Antwort.[82]) Andere[83]) schaffen sich künstlich solche einfache Verhältnisse, indem sie die Unregelmässigkeiten der Ufer unberücksichtigt wissen wollen.

Eine eigenthümliche Methode in dieser Richtung stellt Baptista Aymus[84]) auf. In dem Theil des Flusses, in dem das incrementum liegt, verbindet er die Endpunkte dieses Flussabschnittes an jedem Ufer mit geraden Linien und schafft sich dadurch einen künstlichen Fluss, latitudo fluminis, dessen Ufer frei von Unregelmässigkeiten sind, verbindet dann die sich gegenüberliegenden Endpunkte durch Senkrechte und erhält dadurch ein Rechteck (?), dessen Mittellinie leicht gefunden ist. Parallel zu den quer über den Fluss laufenden Rechtecksseiten zieht er dann beliebig viele Linien von einem Ufer zum andern, distantia agrorum, deren Halbirungspunkte, mit einander verbunden, die eigentliche Mittellinie des Flusses bilden sollen und den Ufern das ihnen zufallende Stück des Flussbettes oder der Insel anweisen.

Aehnlich Oetinger,[85]) der, allerdings unter Berücksichtigung der Unregelmässigkeiten, sich einen künstlichen, rechtwinklichen Flussabschnitt, parallelogrammum rectangulum, schafft, dessen Oberfläche gleich ist dem entsprechenden Flussabschnitte selbst; die Mittellinie dieses künstlichen Flusses ist dann die gesuchte.

---

[82]) Vgl. Sintenis, Civilr., 2. Aufl., Bd. 1, S. 492; ferner Höpfner, l. c. § 310, welcher durch den Fluss der Länge nach eine grade Linie ziehen will, durch die dem Text beigefügten Illustrationen aber erkennen lässt, dass er weniger eine grade als eine den Fluss halbirende Linie meint; vgl. daselbst § 312; vgl. jedoch hier weiter unten. Durchaus gleichmässige Verhältnisse werden auch den in Note 81 genannten Schriftstellern vorgeschwebt haben.

[83]) Bei der Entscheidung dieser Frage sind die Schriftsteller mit geringen Abweichungen der Zeit nach vom denkbar Ungenauesten und Willkürlichen zum peinlich Genauesten und Quellenmässigen übergegangen. Vgl. Zirndorfer, l. c. S. 235 ff.

[84]) Tractatus de alluvionibus, 1570, lib. 3, cap. 7.

[85]) Tract de jure et controversiis limitum ac finibus regundis, 1711, lib. 2, cap. 3.

Eine solche künstliche Mittellinie schafft sich auch das allgemeine Landrecht für die preussischen Staaten.[86])

Auch Höpfner[87]) ändert seine ursprünglich richtigere Ansicht[88]) „für den der Geometrie kundigen Leser" dahin, dass „eigentlich zuerst der Fluss, soweit die Insel reicht, auf ein rectangulum reducirt und dieses der Länge nach durch eine gerade Linie getheilt werden muss".

Sämmtliche Schriftsteller lassen es aber dahingestellt, welches die Endpunkte der in Frage kommenden Uferstrecken sind, obwohl doch gerade bei dieser Art, die Mittellinie zu finden, es hierauf wesentlich ankommen kann.

Selbstverständlich ist Niemandem eine Rechtfertigung seiner sich über die Quellen so leichtfertig hinwegsetzenden Eigenmächtigkeit gelungen.

Andere gehen in ihrem Bestreben, eine wirkliche Mittellinie zu finden, gründlicher zu Werke, indem sie eine Linie suchen, die von den beiden Ufern gleich weit entfernt ist, sich also den Krümmungen, Ausbuchtungen und Einengungen des Flusses anpassen soll. Wie freilich im Einzelnen eine solche Linie bestimmt werde, lassen manche Schriftsteller[89]) dahingestellt; die Uebrigen weichen von einander ab, indem die Einen immer je zwei sich gegenüberliegende Punkte verbinden, die Verbindungslinien halbiren[90]) und die Halbirungspunkte mit einander verbinden wollen, eine Arbeit, die ein um so

---

[86]) I. 9, § 247—252.

[87]) L. c. § 310, Anm. 2.

[88]) Vgl. oben Note 82.

[89]) Göschen, l. c. § 270, III u. IV. Wächter in Weiske's Rechtslex., S. 14. Schmid, l. c. S. 129. Pagenstecher, l. c. S. 132. Preusser in Seuff. Arch., Nachschrift zu Bd. 26, N. 221.

[90]) Vgl. Accursius in Glossa a. v. proximior sit, l. 7 § 3 D. eod.: „quod poterit sciri accepta chorda: et puncto in medio posito inter utrumque agrum: et tunc si punctus est tantum ex una parte, aliis cedatur secundum quod punctus extenditur." Darüber Zirndorfer, l. c. S. 236. Ebenso wie Accursius Gryphiander, l. c. cap. 17, N. 114; Donellus, l. c. cap. 29, § 9, der sich auf den Ausdruck linea in directum per insulam transducta in l. 29 D. eod. stützt.

Dieser Ansicht nähert sich Baptista Aymus; vgl. oben.

genaueres Resultat liefern muss, je mehr sich gegenüberliegende Punkte verbunden werden. Aber, welche Punkte liegen sich denn gegenüber? [91])

Ein anderer Versuch,[92]) den Quellen in der Auffindung der Mittellinie gerecht zu werden, ist das Heranziehen des Begriffs der grösseren Nähe. Es wird hierbei die Mittellinie gebildet durch das Aneinanderreihen der Punkte, in denen sich gleiche Entfernungen je zweier Punkte der beiden Ufer treffen, oder mit anderen Worten: jeder Punkt des Flussbettes fällt an dasjenige Ufer, dem er am nächsten liegt; diejenigen Punkte, welche von je zwei ihnen am nächsten gelegenen Punkten der beiden Ufer gleich weit entfernt sind, bilden in ihrer Verbindung die Mittellinie.

Die beiden zuletzt erwähnten Arten, die Mittellinie zu finden, welche, wie ohne Weiteres klar sein wird, im einzelnen Falle zu wesentlich verschiedenen Resultaten führen können, haben allerdings gleichmässig für sich, dass sie eine Linie bilden, deren einzelne Punkte von je zwei Punkten der beiden Ufer gleich weit entfernt sind, also wirklich in der Mitte zwischen den Ufern liegt; und es scheint die erstere Methode insofern noch Vorzug vor der zweiten zu haben, als sie den Fluss in zwei gleiche Wasserflächen. also auch dem Schwerpunkte nach zu theilen scheint, was im zweiten Falle nur zufällig geschehen wird: doch da dies nur scheinbar ist, indem bei jeder Windung des Flusses, wo die Verbindungslinien aufhören werden, zu einander parallel zu laufen, auch das Gleichgewicht fortfällt und ferner der Schwerpunkt nicht mit Mittelpunkt zu identificiren ist, so wird der letzteren Theorie, welche sich mehr dem Wortlaut der Quellen nähert, wie weiter unten gezeigt werden wird, und über alle Zweifel hinwegsetzt, der Vorzug

---

[91]) Diese Ansicht beruht bei jeglichem Mangel irgend welchen Anhaltspunktes in den Quellen vollständig auf willkürlichen Gedankenoperationen; und es ist doch wohl zu gewagt, auf solche Weise Rechtsregeln zu finden und als gegeben hinzustellen. Vgl. Henrici, S. 83.

[92]) Vgl. Windscheid, l. c. § 185, 1 u. Note 1. Wächter, Pand. S. 279 (es entscheidet die grössere Ufernähe).

zu geben sein. Doch es ist hierbei von Wichtigkeit, wie weit die Ufer zur Bestimmung der Mittellinie herangezogen werden sollen. Jedenfalls interessirt die Mittellinie nur in der Ausdehnung, wo sie den Theil des Flusses halbirt, in dem die Insel liegt; da es aber einen wesentlichen Unterschied machen kann, ob die unterhalb oder oberhalb dieser Strecke liegenden Uferpunkte zur Bestimmung der Mittellinie herangezogen werden oder nicht, indem eine weit vorspringende Spitze dieselbe schon in einiger Entfernung abzulenken vermag, und man die Mittellinie des Flusses, nicht einer kurzen Strecke desselben sucht, so werden auch die Ufer unterhalb und oberhalb zu Hülfe zu nehmen sein.

§ 8.

Aber ist denn überhaupt eine Mittellinie zur Beantwortung der Frage, an welches Ufer die Insel resp. die einzelnen Theile derselben fallen, nöthig? Die Quellen sprechen nie von einer solchen;[93]) und hält man an der zuletzt besprochenen Methode zur Bestimmung der Mittellinie fest, so ist dieselbe auch überflüssig. Denn nicht die Mittellinie entscheidet über die beregte Frage, sondern die der Mittellinie zu Grunde liegende grössere Nähe,[94]) so dass umgekehrt die Mittellinie gebildet wird durch die gemeinschaftliche Grenze der beiden Flusshälften. Und dies drücken die Quellen denn auch einstimmig aus. Die Insel oder die Theile einer Insel fallen an dasjenige Ufer, dem sie näher liegen.

§ 9.

Zunächst heisst es, dass eine Insel, welche in der Mitte des Flusses liegt, getheilt wird und zum Theil an das eine, zum Theil an das andere Ufer fällt. Vgl. § 22 J. eod.:

> Insula, si mediam partem fluminis tenet, communis est eorum, qui ab utraque parte fluminis prope ripam praedia possident.

[93]) Vgl. Henrici, l. c. S. 62 u. 82. Zirndorfer, l. c. S. 233 u. 251.

[94]) Die grössere Nähe wird bereits von Gryphiander, l. c. cap. 17, N. 121, mehr hervorgehoben.

Hiermit gleichlautend l. 7 § 3 D. eod. Aehnlich Gajus Inst. II, 72:

> si in medio flumine insula nata sit, communis etc.

Ferner l. 56 § 1 D. eod.:

> alveus medius dividi debet, ita ut pars propior insulae tuae tua etc.

und l. 1 § 6 D. de flum. 43. 12:

> si insula in medio alveo nata est, eorum est, qui prope utrasque ripas etc.

Diese Stellen haben zu manchem Missverständnisse Veranlassung gegeben. Zunächst ist, auf Grund des Ausdruckes media pars fluminis, in der durch nichts begründeten Annahme, eine media pars müsse immer die mittlere von drei Theilen sein, das Flussbett in drei gleiche Theile getheilt und behauptet, dass jede in dem mittleren Theile entstehende Insel den beiden Ufern gemeinsam würde, mag sie diesen mittleren Theil ganz ausfüllen oder ganz an einer Seite liegen.[95]) Zur Beseitigung dieser Behauptung bedarf es nur des Hinweises auf andere Quellenstellen; zunächst, dass in § 22 J. c. l. und l. 7 § 3 D. c. l. der media pars entgegengesetzt wird:

> si alteri parti proximior sit, eorum est tantum, qui etc.,

ferner l. 56 pr. D. eod.:

> si insula initio propior fundo tuo fuit, quam ejus, qui trans flumen habebat, tota tua facta est,

sowie l. 56 § 1 D. eod.:

> sed alveus — medius dividi debet, ita ut pars propior insulae tuae tua, pars autem propior agro vicini ejus esse intelligatur,

wo alveus medius dividi debet nur bedeuten kann, das Flussbett wird in der Mitte getheilt.[96])

---

[95]) Vgl. Bartoli Tyberiadis, lib. 2, Th. 1. Noä Meurer, Th. 2, sect. 7, N. 1. Wie es zu halten sei, wenn die Insel zum Theil in diesem mittleren Drittel, zum Theil in einem äussern entsteht, verschweigt er. Freilich schwankt auch seine Ansicht hin und her. Vgl. Th. 2, sect. 8, N. 2.

[96]) Vgl. Glossa a. v. mediam partem: id est in medio fluminis.

Nach Andern[97]) soll eine Theilung nur dann stattfinden, wenn die Insel von beiden Ufern gleich weit entfernt ist; liegt sie dagegen auch nur mit einem Punkte dem einen Ufer näher, so fällt sie ganz diesem Ufer zu. Diese Ansicht theilt anscheinend Noä Meurer,[98]) wenn er die fragliche Stelle in l. 7 § 3 D. übersetzt: „wenn sie sich accurat in der Mitte des Wassers ansetzt — wann aber dergleichen Insul nicht in der Mitte, sondern näher und mehr auf die eine oder andere Seite zu läge, so behört sie denen allein, die auf jener nähern Seite des Gestads oder Ufers Güter haben." In seiner weitern Darstellung belehrt er uns allerdings, dass das Flussbett in drei gleiche Theile zu theilen sei.

In der That scheint diese Ansicht auch von den Quellen unterstützt zu werden, wenn diese der media pars ein alteri parti proximior entgegensetzen, oder, wenn sie sagen, dass eine Insel, die propior fundo tuo oder ripae meae ist, tota tua oder mea ist. Aber der Ausdruck ist nur der Kürze wegen gebraucht und will sagen, dass die Insel in allen ihren Theilen dem einen Ufer näher liegen soll.[99]) Dies geht besonders aus der Verbindung hervor, in welcher propior in l. 56 § 1 D. eod. gebraucht ist. Denn während es zunächst wieder allgemein heisst: cum propior ripae meae enata est insula, so tritt die Bedeutung des propior doch deutlich hervor, wenn es nachher von dem alveus derelictus weiter heisst: alveus medius dividi debet, ita ut pars propior insulae tuae tua, pars autem propior agro vicini ejus esse intellegatur, indem hier propior pars nur

[97]) Westphals, l. c. § 412; vielleicht Schweppe, l. c. § 260.

[98]) L. c. S. 46 u. Th. 2, sect. 13, N. 1; ferner Glossa in l. 7 § 3 D. eod. So auch noch Burchardi, l. c. S. 100; vgl. seine Begründung: „Die praktischen Römer werden nicht übersehen haben, dass die meisten Flussinseln höchstens mit einem schmalen Streifen über die Mittellinie hinausragen (?), so dass es kein besonderes Interesse hat, den Anliegern des entfernteren Ufers diesen Streifen zuzuweisen, was doch für die Anlieger des näheren Ufers mehr oder minder lästig wäre."

[99]) Vgl. Henrici, S. 71. Fritz, Erläuterungen zu Wening-Ingenheim, Bd. 1, S. 345.

bedeuten kann: das Flussbett, soweit es näher liegt; der Theil, der in allen Theilen näher liegt.[100])

Es führt aber noch eine innere Nothwendigkeit darauf, die Behauptung zu verwerfen, dass die Insel dem Ufer ganz anwachse, dem sie mit irgend einem Punkte näher liegt, als dem andern Ufer. Es wäre nämlich sonst kein Grund ersichtlich, warum dann nicht auch die ganze Insel dem Uferpunkte allein anwächst, dem sie am nächsten liegt, was, wie weiter unten ausgeführt werden wird, nicht der Fall ist, die Quellen vielmehr eine Theilung der Insel vorschreiben.[101])

Haben wir nun mit der herrschenden Meinung [102]) festgestellt, dass eine Insel den beiden Flussufern zugetheilt werden muss, wenn sie nicht in allen Theilen in der einen Flusshälfte liegt oder wenn sie die Mitte berührt,[103]) so ist mit dem Beweis, dass die Flusshälften durch die grössere Ufernähe bestimmt werden, auch zugleich ausgedrückt, in welcher Weise die Theilung vorgenommen werden muss, indem jeder Theil der Insel an dasjenige Ufer fällt, dem er näher liegt, und die Grenzlinie der Eigenthumsgebiete der beiden Ufer gebildet wird durch die Berührungspunkte der an das eine und der an das andere Ufer fallenden Theile, welche Linie Mittellinie zu nennen nun nichts weiter im Wege steht. Es findet zur Entscheidung dieser Frage also wirklich eine mensura [104]) statt.

Dieser angedeutete Beweis ist mit Hülfe der Quellen [105]) nicht schwer zu führen. Man vergleiche die bereits mehrfach

---

[100]) Vgl. Seuff. Arch., Bd. 26, N. 221, S. 327.

[101]) Diese absolute Nähe der Insel sieht als entscheidend an die Theorie Henrici's, wie sie von Windscheid, 4. Aufl., fälschlich verstanden ist. Gegen sie verwahrt sich denn die zweite Abhandlung Henrici's vor Allem, und hat Windscheid in der 5. Aufl. seinen Irrthum berichtigt.

[102]) Vgl. Göschen, l. c. § 270, IV. Wächter, Pand. S. 280. Sell, l. c. § 68. Schmid, l. c. S. 129. Keller, l. c. § 141, 4. Windscheid, l. c. § 185, N. 1. Zirndorfer, l. c. S. 235.

[103]) Henrici, S. 74.

[104]) L. 65 § 3 D. eod.

[105]) Vgl. die in Note 102 citirten Schriftsteller und besonders Henrici, dessen ganze Beweisführung jedoch auf die hier zu erörternde Frage zu beschränken ist, indem die von ihm behauptete Ausdehnung des Prinzips der

citirten und besprochenen Ausdrücke in § 22 J. l. 7 § 3 und l. 56 § 1 D. c. l. Dazu noch l. 30 D. eod.:

et ideo cum exsiccatus est alveus, proximorum fit,

ferner l. 65 § 3 D. eod.:

nam quid interest, qualis ager sit propter cujus propinquitatem posterior insula, cujus sit, quaeratur?[106])

Man wird auf Grund des Ausdrucks medius alveus in l. 56 c. l. nicht behaupten können, dass die Quellen eine Mittellinie vorschreiben, indem dies medius, welches in seiner Nacktheit unverständlich wäre, durch den folgenden Satz seine Erklärung findet; denn ein so getheiltes Flussbett ist allerdings in der Mitte getheilt.

§ 10.

Es ist jedoch stets daran festzuhalten, dass die grössere Nähe nur über die Frage des Anwachsens an das eine oder das andere Flussufer entscheidet, so dass nicht etwa nach demselben Prinzip zu verfahren ist, wenn in einer weit ins Land hineinspringenden Bucht eine Insel entsteht, welche von der Flussmittellinie nicht mehr getroffen wird. Eine sogenannte Buchtmittellinie,[107]) d. h. durch die grössere Nähe gefundene

grössern Nähe auf die Frage, wie die Insel unter die concurrirenden Eigenthümer desselben Ufers zu theilen sei, auf einem Irrthum beruht, wie weiter unten zu zeigen sein wird.

[106]) Diese Stellen bedürfen, da ich mich in ihrer Deutung mit der heute herrschenden Meinung im Einklange befinde, hier keiner näheren Erläuterung. Vgl. Henrici, l. c. S. 71.

Als Beispiel der ungenauen Ausdrucksweise älterer Schriftsteller führe ich an Nicasius de Voerda, enarrationes in IV libr. Inst. 1568, ad II, 1, § insula quae in mari No. 3 u. 4: ad sciendum, an insula sit in medio fluminis, ut dicit Azo in summa, debet accipi corda, et assignari punctus. Et si insula punctualiter sit in medio, dividitur aequaliter inter eos, qui habent praedia ab utraque parte, salva tamen proportione latitudinis uniuscujusque praedii, quando plures habent praedia ab una parte. Sed si insula non sit punctualiter in medio, pro parte tamen est in medio, debet dividi secundum proportionem ab utraque parte. Sed si totaliter sit ab una parte, tunc etc.

[107]) Vgl. Windscheid, 4. Aufl., § 185. Henrici, l. c. S. 323.

Grenzlinie in einer Bucht, ist unberechtigte und falsche Analogie während natürlich ein Nebenfluss so gut halbirt werden muss, wie ein Hauptfluss. Bei der Mündung eines Nebenflusses wird die grössere Nähe zu entscheiden haben, an welches der drei Ufer die Insel resp. die Inseltheile fallen. Man könnte daran denken, den Nebenfluss an seiner Mündung etwa durch eine Linie, welche die beiden letzten Uferpunkte des Nebenflusses, wo die Ufer des Hauptflusses beginnen, verbindet, abzuschneiden, so dass die durch die grössere Nähe zu bestimmende Mittellinie des Nebenflusses nur bis zu dieser Grenzlinie zu suchen wäre; dass aber, wenn die Insel oder ein Theil derselben jenseits dieser Letzteren im Hauptflusse läge, hierfür lediglich die grössere Nähe im Hauptflusse entscheidend sei, ob die Insel an das linke oder rechte Ufer des Letzteren falle.[108]) Für die weitere Frage aber, welchem Ufertheile die Insel zufalle, müsse das für die Vertheilung einer Insel an die concurrirenden Grundstücke eines und desselben Ufers massgebende Prinzip entscheiden. Denn es ist allerdings wahr, dass die vor der Mündung eines Nebenflusses liegende Insel nicht im Nebenflusse, sondern im Hauptflusse liegt, ebenso wie die vor der Mündung eines Hauptflusses liegende Insel nicht in diesem, sondern im Meere liegt,[109]) so dass im letztern Falle das Occupationsrecht und nicht das Accessionsrecht Platz greift. Ebenso muss im ersteren Falle lediglich der Hauptfluss in Betracht kommen, und es wäre in der vorhin angegebenen Weise zu verfahren, wenn wir auf die Mittellinie Gewicht legten; denn die Mittellinie des Nebenflusses darf selbstverständlich nicht in den Hauptfluss hineinragen. Aber es entscheidet für uns die grössere Ufernähe, und es ist immerhin

---

[108]) Dabei wäre es selbstverständlich ganz thöricht, wollte man diese den Nebenfluss abschliessende Linie, mit andern Worten die Mündung des Nebenflusses, als Ufer des Hauptflusses ansehen, weil sonst hier kein Ufer wäre, von dem aus man die grössere Nähe der Mittellinie bestimmen könnte, sondern man muss mit dem wirklich Vorhandenen zufrieden sein, und die Mittellinie des Hauptflusses daher naturgemäss eine Neigung nach dem Nebenflusse zu machen lassen, wie bei einer Bucht.

[109]) Vgl. Gryphiander, l. c. cap. 4, § 19.

zu bedenken, dass bei der Mündung des Nebenflusses drei Ufer zusammentreffen, welche die Strömung des Wassers einschliessen, anders als bei dem Eingang einer auch noch so weit ins Land hineinspringenden Flussbucht. Es muss also hier die grössere Nähe die Wasserfläche in drei Felder theilen, die vor den entsprechenden Ufern gelagert sind, so dass die dadurch gewonnenen Flussmittellinien sich in einem Punkte treffen.

B. Wie theilen die mehreren Konkurrenten an demselben Ufer?

§ 11.

Bezüglich der weiteren Frage, welchem der auf demselben Ufer belegenen Grundstücke die Insel resp. die einzelnen Inseltheile anwachsen, gehen die Meinungen ebenso auseinander.

Auch hier begnügen sich manche Schriftsteller wieder mit allgemeinen Angaben.[110]) So einfach die Antwort ist, nach Analogie der alluvio Jedem dasjenige zuzuertheilen, was er erhalten haben würde, wenn das ganze Flussbett durch Alluvion in das Eigenthum der Ufernachbarn gefallen wäre,[111]) so unrichtig ist sie. Denn es fehlt der gleiche Grund, das unmerkliche Anwachsen; es fehlt vor Allem die gleiche Behandlung in den Quellen, sie erwähnen weder der alluvio in den

[110]) So Preusser in Seuff. Arch., Bd. 26, N. 221, Nachschrift: „Die Theilung richtet sich lediglich nach der Ausdehnung (der Breite), welche die Ländereien am Ufer haben (pro modo latitudinis cujusque praedii, quae latitudo prope ripam sit)" unter ausdrücklicher Verwerfung des Prinzips der grössern Nähe (vgl. weiter unten). Ebenso Donellus, l. c. cap. 28. § 9, cap. 29, § 11. Gesterding, l. c. S. 204. Schweppe, l. c. § 260, Thibaut, l. c. § 598. Mackeldey, l. c. § 248, 3, 4. Mühlenbruch, l. c. § 251, 1. Wächter in Weiske's Rechtslex. S. 14, Pand. S. 279. Holtzschuher, l. c. Bd. 2, S. 109. Puchta, Inst. Bd. 2, S. 698. Sell, l. c. § 68. Böcking, l. c. S. 145, Note 30. Förster, l. c. S. 173. Gengler, l. c. § 91, 2. Arndts, l. c. „entsprechend der Flussgrenze der einzelnen Grundstücke".

[111]) So anscheinend Sintenis, l. c., welcher die Grenzlinie der das Ufer bildender Grundstücke über den Fluss verlängern will.

hierauf gerichteten Stellen, noch bedienen sie sich hier dergleichen Ausdrücke wie dort; Alles deutet vielmehr auf ein anderes Prinzip. Um ein solches zu finden, hat man vielfach zu mathematischen Hülfsmitteln seine Zuflucht genommen, indem man nämlich von den Grenzpunkten der Grundstücke am Ufer Vertikale [112]) auf die Mittellinie [113]) fällt und die so erhaltenen Abschnitte den Grundstücken zuweist, vor denen sie liegen.[114]) Nun ist es aber ebenso richtig, dass diese Anweisung den Entscheidenden nicht nur in manchen Fällen im Stiche lassen wird, sondern nur ausnahmsweise dies nicht thun oder doch jedenfalls grosse Zweifel in ihm anregen wird, die er mehr oder minder gewaltthätig lösen muss, wenn er zu einem Ziel gelangen will. Denn von manchen Punkten wird sich überhaupt keine Vertikale fällen lassen, es sei denn, dass man sie eine Strecke über Land führen wollte, eine Situation, welche geeignet ist, Ansprüche Mehrerer auf dasselbe Gebiet zu begründen; von den meisten Punkten werden sich aber auf die gewundene Mittellinie mehrere Vertikale ziehen lassen; und welche ist dann massgebend?

Den Vorwurf, diese Ansicht enthalte keine Entscheidung für den Fall, wenn eine Insel vor der Mündung eines Nebenflusses entsteht, hätte sie meiner Meinung nach leicht mit einer

---

[112]) Vgl. Höpfner, l. c. § 310. Göschen, l. c. § 270, III u. IV. Förster, l. c. S. 174, Note 27. Windscheid, l. c. § 185, 1. Hermannseder, l. c. S. 8. Pagenstecher, l. c. S. 132. Aehnlich Köchy, l. c. S. 25: „Der Antheil eines jeden Uferbesitzers wird durch Linien bestimmt, die von den Punkten, wo eines Jeden Grenze an den Fluss stösst, quer über den Fluss gerade nach der in der Mitte desselben angenommenen Linie gezogen werden.“ Von „Querlinien“ sprechen Westphals, l. c. S. 322. Gesterding, l. c. S. 208. Keller, l. c. § 141, 3 u. 4.

[113]) Dieselbe Methode wenden natürlich Alle an, welche durch das rectangulum sich ein künstliches Flussbett geschaffen haben.

Baptista Aymus, l. c. (vgl. oben § 7), wählt dabei von seinen beiden Mittellinien die ungenauere, nämlich die seines künstlichen Rechtecks.

[114]) Man kann wohl sagen, dass dies die herrschende Ansicht ist, da die oben Note 110 citirten Schriftsteller in ihrer ungenauen Ausdrucksweise wohl, wenn es auf eine nähere Bestimmung ankommt, auf diese Ansicht zurückzuführen sind.

kleinen Wendung vermeiden könne, ohne von ihrem Prinzipe abzuweichen. Werden nämlich die Mittellinien auf Grundlage der grösseren Ufernähe gesucht und bis zu ihrem Vereinigungspunkte [115]) gezogen und man fällt nun die verlangten Vertikalen, so ist die ganze Flussoberfläche in Stücke getheilt, die alle je zu einem Ufergrundstücke gehören. Nur wenn gerade in einer Spitze, welche Haupt- und Nebenfluss trennt, die gemeinschaftliche Grenze zweier Grundstücke endet, könnte man zweifelhaft sein, ob man die Vertikale auf die Mittellinie des Haupt- oder des Nebenflusses ziehen soll.

Es ist nun freilich zuzugeben, dass blosse Schwierigkeiten, und mögen sie auch noch so gross sein, uns nicht berechtigen, die vorhandenen Gesetze, die wir richtig verstanden zu haben glauben, bei Seite zu setzen; ja selbst, wenn uns die vorgeschriebene Lösung der Frage in einzelnen Fällen gänzlich im Stiche lassen sollte, müssen wir trotzdem daran festhalten.[116]) Es mag dies Alles wohl dazu berechtigen, de lege ferenda anders vorzugehen; wir dürfen aber nicht daraus einen Beweis,[117]) sondern höchstens eine Vermuthung entnehmen, dass das durch wissenschaftliche Operationen aus den Quellen gefundene Resultat ein falsches sei.

§ 12.

Aber auch die Anwendung der Vertikalen ist lediglich eine Erfindung der Wissenschaft, die an den Quellen keinen Halt findet.[118]) Der einzige Ausdruck in den Quellen, der hierauf hinzudeuten scheint und auch zu dieser ganzen Theorie Veranlassung gegeben hat, sind die in l. 29 D. eod. gebrauchten Worte:

> quantum enim ante cujusque eorum ripam est, tantum, veluti linea in directum per insulam trans-

[115]) Vgl. oben § 10 am Ende.
[116]) Vgl. Preusser, l. c.
[117]) Vgl. Seuff. Arch. Bd. 26, N. 221, S. 331.
[118]) Zirndorfer, l. c. S. 233.

ducta, quisque eorum in ea habebit certis regionibus.[119])

Es ist einmal zweifelhaft, ob diese Worte überhaupt das Prinzip zum Ausdruck bringen wollen; vielmehr sehr wahrscheinlich, dass sie für einen zur Entscheidung vorliegenden einfachen Fall die bequemste Art angeben wollen, wie der Richter das wirkliche Prinzip zur Durchführung bringen könne. Jedenfalls ist hier nur von geraden Linien, keineswegs aber von Vertikalen die Rede; und es ist ganz unerfindlich, weshalb die Vertikalen, die sonst nirgends Unterstützung finden, senkrecht auf die erfundene Mittellinie, weshalb nicht senkrecht etwa auf die vorhandene Strömung des Flusses gezogen oder senkrecht auf der durch den Grenzpunkt gezogenen Tangente errichtet werden sollen.

§ 13.

Verworfen wird sowohl die Mittellinie wie die Vertikale von Henrici,[120]) der vielmehr über die ganze Frage der Anwachsung lediglich die grössere Nähe entscheiden lassen will:[121]) „Jeder Theil, oder mathematisch genau (?) ausgedrückt, jeder Punkt der Insel wächst bei ihrer Entstehung demjenigen Uferlande zu, welches demselben näher belegen ist als ein anderes Ufergrundstück, und die Grenzlinien auf der Insel bilden sich also aus den Punkten, in denen gleiche Nähe zusammentrifft.“ „Jeder Punkt der Insel oder des verlassenen Flussbettes wächst dem Uferpunkte an, welcher demselben näher ist als ein anderer Uferpunkt.“[122])

---

[119]) Donellus, l. c. cap. 29, § 9, versteht diese Stelle dahin, dass durch eine quer über den Fluss gezogene und halbirte Linie bestimmt werden soll, ob die Insel mediam partem tenet. Vgl. oben Note 90.

[120]) Ebenso das der Henrici'schen Erklärung voraufgehende Erkenntniss in Seuff. Arch. Bd. 26, N. 221. Ihm hat sich vollständig angeschlossen Dernburg, l. c. S. 475; ebenso Pfizer, l. c. Bd. 1, S. 847; Bd. 2, S. 374. In der Verwerfung der Mittellinie und der Vertikalen stimmt mit ihm überein Zirndorfer, l. c. S. 253.

[121]) Als Prinzip verwirft dies Zirndorfer, l. c.

[122]) Henrici, l. c. S. 331.

Es ist nun zunächst anzuerkennen, dass diese Theorie die erste [123]) und vielleicht einzigste ist, die unter allen Verhältnissen in gleicher, einfacher Weise zum Ziele führt und den Richter befähigt, ohne diesen Rechtsregeln Gewalt anthun und sich Willkürlichkeiten erlauben zu müssen, auf Grund der von einem Geometer vorgenommenen Messungen die Theilung der Insel auszusprechen. Der von Zirndorfer [124]) gemachte Vorwurf, es gäbe Verhältnisse, wo auch diese Theorie nicht zum Ziele führe, beruht wohl auf einem Missverständnisse, welches durch die in dieser Lehre so häufig vorkommende fälschliche Anwendung der mathematischen Begriffe Punkt und Theil, Letzteres gleich Fläche, veranlasst ist. Freilich hätte diese Verwechselung oder Identificirung niemals zu einem solchen Missverständnisse führen sollen; denn was gemeint ist, kann man überall klar erkennen und ist auch sonst immer richtig erkannt. Fassen wir nun die Henrici'sche Ansicht dahin, dass von der Insel jeder Theil dem Theil des Ufers anwächst, dem er am nächsten liegt, und dass die Grenze durch die Punkte gebildet wird, in denen sich die gleichen Entfernungen von je zwei Ufergrundstücken treffen: so wird wahrscheinlich auch Zirndorfer nichts daran auszusetzen haben. Jedenfalls ist seine in dem von ihm beispielsweise aufgestellten Falle gemachte Behauptung unrichtig und wird schwerlich von einem Mathematiker gebilligt werden.

Zirndorfer sagt: „Man denke sich ein Ufer, das an einer Stelle einen convexen Winkel, eine scharfe Kante bildet, in diesen Winkel münde auch die Grenzlinie zweier Ufergrundstücke; vor der Kante ganz in der Nähe des Ufers, so dass das Gegenüber nicht in Betracht kommt, sei eine Insel ent-

[123]) Henrici S. 86 selbst ist freilich der Ansicht, dass dies Prinzip bereits früher einer Mehrzahl von Schriftstellern vorgeschwebt habe, wenn sie die Insel den Ufergrundstücken nach Verhältniss ihrer Breite am Ufer zuertheilten, dass es nur bei ihm zum ersten Male, bei scharfer Präcisirung, zum bewussten Ausdruck gekommen sei. Ich glaube, Henrici unterschätzt seine Arbeit in seiner Bescheidenheit.

[124]) L. c. S. 253.

standen; zieht man nun von der Spitze nach dem Flusse hin senkrecht auf den Schenkeln stehende Linien, so ist die ganze zwischen beide Perpendikel fallende Inselfläche in jedem Punkte gleich weit von beiden Ufergrundstücken entfernt, also nach Henrici's Methode nicht zu theilen.“ Die Theilung nach Massgabe der grösseren Nähe ist in diesem Falle so einfach wie selten: man halbire den durch die beiden Perpendikel eingeschlossenen Winkel, oder noch einfacher, man halbire den convexen Winkel, so bildet die Halbirungslinie die gewünschte Theilungslinie für die Insel. Alsdann ist jedes Stück der so getheilten Insel von den beiden in der durch die Grenzlinie getheilten Uferspitze neben einander liegenden Uferflächen oder auch Uferpunkten, die durch die gemeinsame Grenzlinie getrennt sind, verschieden weit entfernt, nämlich dem Punkte näher, der zu demjenigen Grundstücke gehört, an dessen Ufer diejenige Hälfte des convexen Winkels liegt, in der wir das Inselstück ausgewählt hatten. Gleich weit entfernt von beiden Ufern sind nur die auf der Halbirungslinie liegenden Punkte, sie bilden daher die gewünschte Grenze. Jeder Theil der zwischen den beiden Perpendikeln liegenden Fläche ist von den beiden Grundstücken gleich weit entfernt, wenn man den Grenzpunkt am Ufer für einen gemeinsamen Theil der Grundstücke halten will; ein Widerspruch in sich selbst. Der eigentlichen Spitze, wie Zirndorfer anzunehmen scheint, kann nichts anwachsen, da dieselbe ein Punkt, ein mathematischer Begriff ohne körperliche Existenz ist. Es kann nur einem Theil der sich in der Spitze berührenden Seiten anwachsen, und diese gehören je einem Grundstücke ausschliesslich. Vielleicht wäre es ebenso richtig, für Theil des Ufers Strecke des Ufers, also für Fläche Linie zu setzen; die Deduction wie das Resultat bleiben dieselben.

Ebenso ist auch der von Preusser l. c. dieser Theorie gemachte Vorwurf ungerechtfertigt, dass „nicht zu ersehen sei, wie nach derselben in den Fällen, wo die neue Insel der ältern Insel, möglicherweise sogar mehreren ältern Inseln, und den festländischen Uferländereien gleich nahe belegen ist, die

Theilung unter die verschiedenen Berechtigten, die nach reellen Theilen zu geschehen hat, stattfinden soll". Ein solcher Fall ist wieder, wenn man die Insel als das, was sie ist, eine Fläche, auffasst, mathematisch undenkbar. Es werden immer die einzelnen Theile der Insel einzelnen Theilen der umliegenden Ufer näher liegen als den andern.

Ein fernerer Vorzug der Henrici'schen Theorie ist, dass sie die ganze Lehre von dem Eigenthumsrecht am alveus derelictus und der insula in flumine nata nach einem einheitlichen Prinzipe, dem Prinzip der grössern Nähe, beherrscht sein lässt und daher die Lehre nicht in zwei Fragen zu trennen braucht, wie es die herrschende Meinung thut.

Nur bin ich der Ansicht, dass sie nicht mit den Quellen übereinstimmt oder vielmehr nicht als das die Quellen beherrschende Prinzip erkannt werden kann. Allerdings heben die Quellen das propior, propinquitas u. dgl. zur Genüge hervor, aber nicht als das den Entscheidungen zu Grunde liegende Prinzip. Die bekämpfte Meinung stützt sich darauf, dass „der Grundgedanke des römischen Rechtes sei, dass der öffentliche Fluss allein es ist, der sein Bett zu einer öffentlichen Sache macht, und dass der Grund und Boden des Letzteren als natürliche Fortsetzung des Ufers diesem anwächst, so bald er ganz oder theilweise aufhört, als Bett des Flusses dem Privateigenthum entzogen zu sein".[125]) Diese natürliche Fortsetzung der Ufer bedinge dann das Prinzip der grösseren Nähe. Ich vermisse einen Beweis dafür, dass es römischer Grundgedanke, dass das Flussbett wegen seiner Auffassung als natürlicher Fortsetzung des Ufers diesem anwachse, und finde, dass mit dem zu Beweisenden bewiesen wird. Denn ich kann als Beweis der gedachten Behauptung unmöglich die richtige Bemerkung[126]) anerkennen, dass die Grenze, die vom Fluss gebildet wird, eine von Natur stets wandelnde ist, so dass die Römer einen öffentlichen Fluss mit einem Censitor vergleichen.[127])

[125]) Henrici, l. c. S. 64.
[126]) Daselbst S. 67.
[127]) Vgl. l. 30 § 3 D. eod.

Es bezieht sich dies nur auf Einschränkungen und auf alluvio, nie aber auf Fälle, wo die alte Grenze erkennbar und vorhanden bleibt.[128]) Ein Schluss[129]) vom Vorrücken des Ufers, d. h. der Grenze zwischen Land und Wasser auf eine Erweiterung der Grundstücke und von der gleichmässigen (?) Eigenschaft aller Ufer des Vorrückenkönnens auf die Theilung des Flussbettes nach Massgabe der grössern Nähe, entbehrt des inneren Zusammenhanges.

Dass die Insel resp. die Inseltheile den Uferstrecken, denen sie zugetheilt werden sollen, in dem Verhältnisse, wie sie zu einander liegen sollen, näher liegen als andern Uferstrecken und auch am nächsten liegen, werden auch die Anhänger der andern Theorien behaupten wollen, ohne dieser Nähe einen massgebenden Einfluss einzuräumen. Vielmehr kommt in dem propior nur ein anderes Prinzip zum Ausdruck, zu dessen Durchführung es als willkommenes Hülfsmittel dient und in der Regel auch ausreicht. Also wohlgemerkt, wir wollen nicht die grössere Nähe als gänzlich gleichgültig und zufällig zutreffend betrachtet wissen, sondern ihr einen bestimmenden Posten einräumen, nur nicht als das Prinzip selbst anerkennen, sondern als Hülfsmittel zur Verwirklichung desselben, so dass der entscheidende Richter sich auch ohne Verletzung der Gesetze darüber hinwegsetzen kann.[130])

Aehnlich, aber doch im Einzelnen abweichend, ist die Bekämpfung der Henrici'schen Theorie bei Windscheid,[131]) mit dem wir sonst im Prinzipe voll übereinstimmen: „Die Quellen wissen nichts von einer grösseren Grundstücksnähe (zu l. 30 § 2 D.: „cujus ager propior fuerit", vgl. l. 56 pr. eod.: „si propior fundo tuo fuit quam ejus, qui trans flumen habebat"

---

[128]) Vgl. oben.

[129]) Vgl. Henrici, l. c. S. 314.

[130]) Vgl. Zirndorfer, l. c. S. 253: „Nur das mag concedirt werden, dass eine in der Mitte des Flusses liegende Insel nach dem Verhältniss ihrer Nähe an beide Ufer fällt, aber auch dies nur innerhalb der durch richterliches Ermessen feststellbaren Grenze."

[131]) 5. Aufl. S. 590.

und dann wieder § 1 eod.: „cum propior fundo tuo initio fuisset insula"), sondern nur von einer grösseren Ufernähe." Der Unterschied zwischen Ufernähe und Grundstücksnähe, der zu Missverständnissen Veranlassung gegeben hat,[132]) ist der, dass bei Ersterer die beiden sich gegenüberliegenden Ufer des Flusses, bei Letzterer die Grundstücke eines und desselben Ufers in Betracht kommen.

§ 14.

Es leuchtet nämlich durch die diese Lehre behandelnden Stellen der Quellen ein anderer Gesichtspunkt hindurch, der, so unbestimmt er auch an sich sein mag, dennoch das allein Bestimmende ist, es dem Richter überlassend, wie er auf Grund dieses Prinzips im einzelnen Falle die Theilung vornehmen will, ohne ihn dabei auf die Hülfe von Geometern und Mathematikern zu verweisen. Denn von derartigen wissenschaftlichen Arbeiten enthalten die Quellen bei der Entscheidung dieser Frage im Gegensatz zu der vorher behandelten [133]) auch nicht die geringste Andeutung.

Jedem Ufereigenthümer soll dasjenige zufallen, was contra frontem, ante ripam cujusque est, ad cujus frontem respicit,[134]) und zwar des Grundstückes in der Ausdehnung, die es am Ufer hat, gleichgültig, ob es ein Grundstück an den Festlandsufern des Flusses oder auf einer alten Insel sei. Die Lage der Insel vor den Ufern des Flusses, von diesen Ufern aus gesehen; wohin die Ufer ihre Stirn gegen den Fluss richten; [135]) wohin sie gegen den Fluss als das sie unstät Begrenzende Front machen: ist das massgebende Prinzip. Soll die Insel accessio

---

[132]) Vgl. Henrici, l. c. S. 318.

[133]) Vgl. l. 65 § 3 D. eod. „mensura".

[134]) So auch Windscheid § 185, Note 1, der aber im Text trotzdem an den Vertikalen festhält, während Henrici l. c. S. 320 dies ein Spielen mit Worten nennt. Ferner Schmid, l. c. S. 130: „Der Antheil eines jeden Ufereigenthümers bestimmt sich nach dem Verhältniss, in welchem die Insel . . . vor dem einem jeden der Ufereigenthümer gehörigen Ufer liegt."

[135]) Vgl. Noä Meurer, l. c. Th. 2, sect. 1, N. 2.

der Ufer sein, so muss sie dem Theile angehören, der vom ersten Augenblick ihrer Entstehung an seine Augen auf sie richtete und sie so gewissermassen occupirte. In diesem Prinzip spricht sich auch der Rechtsgrund des Anwachsens aus.[136]) Die an und für sich herrenlose Sache wird Eigenthum des Eigenthümers derjenigen Sache, der gegenüber sie als Nebensache zur Hauptsache erscheint,[137]) und dies ist bei der Konkurrenz Mehrerer diejenige, die sich zuerst mit ihr beschäftigt hat.

Freilich ist mit dem römisch-rechtlichen Ausdruck accessio[138]) mit Vorsicht zu operiren, indem es keineswegs mit dem Ausdruck der neueren Rechtswissenschaft „Accession" zu identificiren ist. Ersteres bedeutet „im Allgemeinen Alles, was zu einem andern Gegenstande als Zuwachs, Erweiterung, Vermehrung oder auch als Belastung hinzutritt"; [139]) Letzteres dagegen bezeichnet eine Eigenthumserwerbsart durch Verbindung mit uns gehörigen Sachen,[140]) und zwar durch eine derartige Verbindung, dass die hinzukommende Sache entweder als Nebensache zur Hauptsache erscheint oder mit der andern Sache zusammen eine neue Dritte bildet. Die accessio enthält nicht ohne Weiteres in sich die Bestimmung, Eigenthum des Eigenthümers der Sache, zu der sie hinzukommt, zu

---

[136]) Am meisten nähern sich dieser Auffassung Diejenigen, welche die Vicinität als den Rechtsgrund der Accession betrachten. Vgl. Donellus, l. c. cap. 28 § 2.

[137]) Vgl. Mackeldey, l. c. § 247. Gryphiander, l. c. cap. 26, N. 23 bezeichnet das jure alluvionis Gewonnene als pertinens der Ufergrundstücke.

[138]) Vgl. über diese Lehre Gryphiander, l. c. cap. 26, N. 2. Gesterding, l. c. § 25. Höpfner, l. c. § 308. Mackeldey, l. c. § 153. Wächter in Weiske's Rechtslexikon, Bd. 1, S. 9—11. Puchta, Instit. Bd. 2, § 242. Schmid, l. c. S. 121 fg. Sell, l. c. I. § 66. Pfizer in Holtzendorff's Rechtslexikon a. v. Accession Bd. 1, S. 36.

[139]) Wächter, l. c. S. 9 und Pfizer, l. c. S. 36. Vgl. l. 168 § 1 D. de V. S. 50. 16; l. 20 § 3 D. de hered. petit. 5. 3; l. 3 D. quando de pecul. 15. 2.

[140]) Vgl. Fritz, Erläuterungen l. c. S. 342.

werden; diese Rechtsfolge[141]) tritt vielmehr erst durch Hinzukommen des weitern Umstandes ein, dass die accessio, nun auch res accessoria oder accessorium im Gegensatze zur res principalis oder principale, als Nebensache, als der eine Nebensache bildende Zuwachs erscheint. Wann dies der Fall ist, hängt theils von der Innigkeit der Verbindung ab, theils aber auch, wie bei Flussinseln und dem Flussbette, von einer den natürlichen, mehr äusserlichen Verhältnissen Rechnung tragenden menschlichen Willkür, so dass „von allgemein geltenden Regeln vom Erwerb an Accessionen, wie das römische Recht sagt, und vom Erwerb durch Accession, wie die neuere Rechtswissenschaft sagt, nicht die Rede sein kann".[142]) Es enthält der Begriff accessio nicht an sich, wohl aber als Gegenstand der Accession ein Prinzip für die Theilung der Flussinsel an die Ufergrundstücke.

Doch von welcher Uferstrecke kann man sagen, dass vor ihr die Insel oder einzelne Inseltheile liegen? Die Quellen verweisen nicht auf die Hülfe von mathematischen Instrumenten. Und solche wären auch gänzlich unangebracht, sind zum wenigsten überflüssig. Der Richter soll allein nach freiem Ermessen entscheiden, wo er die erforderte Lage findet. Es können ihm dabei nur im Allgemeinen Anhaltspunkte gegeben werden, von denen der wichtigste der ist, dass die Lage nicht von der Insel aus gesucht werden muss,[143]) wobei die Gestalt der Insel, die grössere Ausdehnung nach der einen oder andern Seite hin, die mehr gerade oder schräge Lage derselben einen wesentlichen Einfluss üben würde, sondern von den alten Ufern aus; und es ist hier die Front nicht allein nach dem Wasser zu, sondern vor Allem gegen die Strömung des Flusses, nicht

---

[141]) Accessio cedit principali oder accessorium sequitur suum principale.

[142]) Pfizer, l. c. S. 36.

[143]) So scheinbar Glossa ad l. 30 D.: insula fit illorum, qui habent praedia ante frontem insulae.

hinauf oder hinunter, zu suchen.[144]) Dass hierbei die Grösse des Flusses in Verhältniss gezogen werden muss zu der Grösse der Unregelmässigkeiten der Ufer, ist selbstverständlich; ebenso, dass die grössere oder geringere Ausdehnung der Grundstücke am Ufer auf die Bestimmung keinen Einfluss üben darf. Denn der Richter soll erkennen, welcher Uferstrecke der mathematisch kleinste Theil der Insel zufällt, und werden die Grenzen durch die Punkte gebildet, in denen sich die Inseltheilchen berühren, welche Uferstrecken verschiedener Grundstücke gegenüberliegen. Ob diese Grenzen gerade Linien bilden, dürfte gleichgültig sein. Es liegt in der Natur der Sache, dass die Grösse der einzelnen Ufergrundstücke selbst keinen Einfluss auf die Entscheidung ausüben darf, da ja von ihnen überhaupt nur ihr Ufer in Betracht kommt, und daher einem kleinen Grundstücke eine vielleicht weit grössere Insel anwachsen kann.[145])

Den Vorwurf, dass diese Theorie nicht alle Fälle zu entscheiden im Stande sei, wird man leicht zurückweisen können, da es stets eine Strecke des Ufers geben wird, der die Insel gegenüberliegt, sei es auch nur die Spitze einer Landzunge, da ja gerade eine Spitze oder, wie ich mich, um Missverständnissen vorzubeugen, richtiger ausdrücken will, die eine Spitze bildende Uferstrecke offensichtlich einen weiten Kreis hat, gegen den sie ihr Antlitz wendet, so dass von einem „schrägen Gegenüber“ [146]) nur mit Unrecht geredet werden kann. Ebenso wird hierdurch ohne Weiteres [147]) der Fall entschieden, wenn die Insel vor mehreren frontes liegt, da stets die einzelnen

---

[144]) Auf die Lage des Ufers gegen die Strömung des Wassers oder, was dasselbe ist, parallel zum Laufe des Flusses legt allein und daher zu streng Gewicht Gryphiander, l. c. cap. 17, N. 127—131 im Anschluss an Baptista Aymus, cap. 4, so dass nach ihm ein Grundstück, dessen Ufer, in einer Bucht oder hinter einem Vorsprung belegen, gar nicht nach dem Strom zu sieht, von der Theilnahme an einer Insel ausgeschlossen bleibt. Diese Methode kommt praktisch auf dasselbe Resultat wie diejenige, welche Vertikale anwendet.

[145]) Vgl. Henrici, l. c. S. 317.

[146]) Windscheid, 4. Aufl., § 185. Henrici, S. 323

[147]) Anders Windscheid, l. c.

Inseltheilchen einzelnen Uferstrecken mehr gegenüber liegen werden als anderen. Hierdurch lösen sich die Fragen, an denen die meisten Ansichten in dieser Lehre scheitern, welchem Grundstücke eine vor der Mündung eines Nebenflusses oder hinter einer Halbinsel oder in einer weit ins Land hineinspringenden Bucht entstandene Insel anwächst.[148])

Es wird mir hier der Vorwurf gemacht werden, dass in diesen Fällen manche Uferstrecken gar keine Front gegen die Strömung des Flusses hätten. Ich erwidere darauf, dass die Richtung gegen die Strömung oder besser senkrecht auf die Strömung am besten geeignet ist, die Stirn des Ufers gegen das Wasser zu kennzeichnen, dass Letzteres aber von mir als das das Prinzip Beherrschende aufgestellt sein soll, dessen Feststellung nicht durch allgemeine Regeln geschehen kann, sondern dem einzelnen Falle überlassen bleiben muss.

Allerdings bezeichnet Henrici[149]) der Regel: „Jeder erhalte, was vor seinem Grundstücke liege" gegenüber als eine präcisere, mehr quellenmässige Ausdrucksweise die Worte: „für den Umfang des Anwachsens sei die Breite massgebend, welche die einzelnen Grundstücke am Ufer einnehmen." Aber ich kann die Identität dieser Ausdrucksweisen nur anerkennen, wenn man unter der Letzteren das verstehen will, was die Erstere ausdrücklich sagt; jedenfalls ist die Letztere für sich allein nicht im Stande, ein klares Bild von dem in den Quellen herrschenden Theilungsprinzip zu entwerfen.

Es ist bereits oben bemerkt worden, dass bei der Entscheidung der einzelnen Fälle die grössere Nähe ein wichtiges Hülfsmittel für die Bestimmung des Eigenthums sein wird, so dass diese beiden Prinzipien keineswegs in scharfem Widerspruch zu einander stehen.[150]) Denn ein Richter wird sich nicht leicht darüber hinwegsetzen, dass eine Insel mehr vor der Front eines nähern Ufergrundstückes zu liegen scheint als eines ent-

[148]) Vgl. Windscheid, 5. Aufl. § 185, N. 1 am Ende.
[149]) L. c. S. 319.
[150]) Vgl. Henrici, l. c. S. 319.

fernteren, und besonders zur Theilung einer Insel in einer kreisrunden Bucht und überhaupt zur Theilung einer Insel wird das Heranziehen des Begriffs der grössern Nähe fast unentbehrlich sein. Und daher kommt denn auch die fortwährende Wiederholung dieses Begriffs in den Quellen. Trotzdem bleibt es aber Nebensache und Mittel zum Zweck,[151]) wenn auch freilich in den meisten Fällen unsere Theorie praktisch zu demselben Resultat führen wird wie die Henrici'sche Theorie.

§ 15.

Untersuchen wir nun, wie unsere Ansicht mit der Ausdrucksweise der Quellen übereinstimmt. Die genannten Ausdrücke sind nur in drei Stellen enthalten. In l. 29 D. eod., welche sich ex professo mit der Vertheilung der Inseltheile an die Ufergrundstücke eines und desselben Ufers beschäftigt, heisst es:

> quantum ante cujusque eorum ripam est, tantum quisque eorum habebit.

Ferner l. 30 pr. eod.:

> si — partem fundi vendidero, ad cujus frontem insula non respicit, nihil ex ea insula pertinebit ad emtorem.

Schliesslich l. 56 pr. eod.:

> flumen istud, in quo insulam contra frontem[152]) agri tui eam natam esse scripsisti, ita ut non excederet longitudinem agri tui, si alluvionis jus habet et insula initio propior fundo tuo fuit, quam ejus, qui trans flumen habebat: tota tua facta est.

---

[151]) So auch Windscheid, § 185, Note 1 am Ende, der aber insofern unnöthiger Weise vom Prinzip abweicht, als er in diesen Fällen ohne Weiteres nach dem näheren Gegenüber sucht. Unerfindlich bleibt aber, weshalb Windscheid, der in der ausführlicheren Note völlig unsere Ansicht theilt, im Text das Erforderniss der Vertikalen aufrecht erhält, welches er daher natürlich vielfach durchbrechen muss, während ich das von mir festgehaltene Princip in reiner Form durchgeführt zu haben hoffe.

[152]) Vgl. Glossa ad l. 56 pr.: ante faciem.

Diese Stelle fasst in trefflicher Weise die beiden diese Lehre beherrschenden Prinzipien zusammen. Die ganze Insel liegt dem einen Ufer näher als dem andern. (propior fundo tuo etc.) Auf dieser Seite liegt sie vor der Front nur eines einzigen Grundstücks, gehört also lediglich diesem Grundstücke. Weiter fährt die Stelle fort:

> Et quod postea insulae alluvione accessit, id tuum est, etiam si ita accessit, ut procederet insula contra frontes vicinorum superioris ac inferioris.

Das Prinzip konnte nicht deutlicher zum Ausdruck gebracht werden. Dass die Insel in grössere Nähe gerückt sei zu den benachbarten Ufergrundstücken, wird gar nicht erwähnt, sondern nur, dass sie vor die Gründstücke gerückt kommt; massgebend soll sein die Lage der Insel, daher die Länge der Insel gerechnet längst dem Laufe des Flusses. Wenn die Stelle dann fortfährt:

> vel etiam ut propior esset fundo ejus, qui trans flumen habet,

so ist dadurch der Gegensatz der beiden Prinzipien in einer Weise hervorgehoben, die an Klarheit nichts zu wünschen übrig lässt; für die konkurrirenden Grundstücke eines Ufers entscheidet die gegenüberliegende Lage, für die beiden Ufer die grössere Nähe. Was hätte den Juristen gehindert, die beiden Fälle unter einem Ausdrucke zu vereinigen; weshalb die krasse Gegenüberstellung der Ausdrücke?

Die übrigen Quellenstellen reden keine so freie Sprache, lassen sich aber leicht unter denselben Gesichtspunkt bringen. Die beiden Stellen, welche oft als die diese ganze Lehre umfassenden [153]) und daher als die wichtigsten genannt werden

[153]) Vgl. Seuff. Arch., Bd. 26, N. 221, S. 328, sowie die Nachschrift dazu von Preusser, Letzterer mit der sehr richtigen Bemerkung, dass die Institutionenstellen von der grössern Nähe nichts sagen, was doch wohl der Fall hätte sein müssen, wenn sie das herrschende Prinzip wäre. Dagegen Henrici, S. 75.

§ 22 J. eod. und l. 7 § 3 D. eod.[154]) enthalten über diese Frage gar nichts Massgebendes:

> — — communis est eorum, qui ab utraque parte fluminis prope ripam praedia possident pro modo latitudinis cujusque fundi, quae prope ripam sit. Si alteri parti proximior sit, eorum est tantum, qui ab ea parte prope ripam praedia possident.

Hervorgehoben mag hier nur werden, dass diese Stelle [155]) von einem Einfluss der grössern Nähe für unsere Frage wieder gar nichts melden, während sie es doch bezüglich der Zuertheilung der Insel an das eine oder andere Ufer hervorheben. Man könnte geneigt sein, aus dem Ausdrucke: pro modo latitudinis cujusque fundi, quae prope ripam sit [156]) einen Beweis für unsere Behauptung, dass die Lage der Insel das Entscheidende sei, zu finden.[157]) Aber auch ich neige der Ansicht zu, dass dieser Ausdruck im Verein mit dem übrigen Inhalte der Stelle nur sagen will, dass die Grundstücke bezüglich des Anwachsungsrechtes nur soweit in Betracht kommen, als sie Ufer des Flusses bilden; ihre Ausdehnung hinter dem Ufer ist gänzlich gleichgültig.[158]) Freilich kann ich mich des Einwandes nicht erwehren, dass dieser mit so grosser Breite vorgetragene Ausdruck dann nichts sagt, was sich nicht von selbst versteht. Erwähnt werden mag hierbei gleich, dass dieser Ausdruck insofern ungenau ist, als nicht die ganze Uferausdehnung eines Grundstückes in Frage kommt, sondern nur, soweit ihr die Insel gegenüberliegt.[159])

---

[154]) Vgl. l. 7 § 5 D. eod.

[155]) Ebenso wie Gajus, Instit. II, 72.

[156]) Preusser sieht hierin das von ihm vertheidigte Prinzip ausgedrückt. Vgl. oben Note 110.

[157]) Vgl. Noä Meurer, l. c. Th. 2 sect. 11, N. 1; Th. 3, sect. 1, N. 2. So Gryphiander, l. c. cap. 17, N. 126, welcher die Ausdrücke longitudo, latitudo, regio, frons, in dieser Lehre für von den Juristen gleichbedeutend behandelt ansieht.

[158]) So Henrici, S. 72 u. 322.

[159]) L. 30 pr. D. eod.: „Ergo si insula nata accreverit fundo meo, et inferiorem partem fundi vendidero, ad cujus frontem insula non respicit,

Wollte man den Wortlaut dieses Ausdrucks pro modo latitudinis entscheidend sein lassen für den Massstab, nach welchen den Ufergrundstücken die Inseltheile zufallen sollten, so würde man zu sonderbaren Resultaten kommen. Es würde nämlich dann die Ausdehnung der Uferstrecken der einzelnen Grundstücke, so weit ihnen die Insel gegenüberliegt, das Verhältniss abgeben, nach welchem die Insel zergliedert werden müsste, um jedem Grundstücke das seiner Uferausdehnung entsprechende Stück zuzuweisen, da ipso jure eine reelle Theilung stattfindet. Hierbei wäre es wieder zweifelhaft, ob die Insel nach dem gegebenen Verhältnisse ihrem Flächeninhalte nach getheilt werden sollte oder etwa ihre Längstlinie, indem dann durch die Theilpunkte von den Grenzpunkten der Ufer aus gerade Linien über die Insel gezogen würden. Bei der Feststellung dieses Verhältnisses würde ein durch grosse Unregelmässigkeiten des Ufers ausgezeichnetes Grundstück gegenüber andern mit regelmässigen Ufern versehenen Grundstücken in so unverhältnissmässigem Vortheil sein, dass schon deshalb diese Auslegung als durchaus unbillig erscheinen müsste, abgesehen davon, dass sie auch sonst in keiner Weise durch die Quellen unterstützt wird und jedes innern Grundes entbehrt, wie es denn vor Allem auch unersichtlich wäre, warum bei der Zutheilung der Insel an die Grundstücke desselben Ufers zwei verschiedene Prinzipien zur Anwendung kommen sollen; hat vielmehr die gegenüberliegende Lage darüber entschieden, welche Grundstücke überhaupt in Betracht kommen, so muss sie auch über die Zuertheilung der einzelnen Theile der Insel entscheiden.

Wenn es in l. 7 § 5 D. eod. heisst:

> quia vicinum praedium nullum habet, non potest ratione vicinitatis ullam partem in eo alveo habere,

so ist dieser Ausdruck zu allgemein, um daraus irgend welche Schlüsse ziehen zu können.

nihil ex ea insula pertinebit ad emptorem: eadem ex causa, qua nec ab initio quidem ejus fierit, si jam tunc, cum insula nasceretur, ejusdem partis dominus fuisset.

In l. 30 § 2 D. eod. werden die Entstehungsarten einer Insel aufgezählt, zunächst das sog. circumluvium, welches natürlich sein Eigenthumsverhältniss nicht ändert;[160]) sodann die Entstehung einer Insel durch Trockenlegen eines Theils des Flussbettes oder durch Anspülen mitten im Flussbette.

Duobus posterioribus modis

fährt die Stelle fort,

privata insula fit ejus, cujus ager propior fuerit, cum primum exstitit.

Dieser Ausdruck ist der Kürze zu Liebe gewählt, da es hier nicht darauf ankam zu bestimmen, welchem Ufernachbarn die Insel zufiele, als vielmehr den Gegensatz des Accrescenzrechtes hervorzuheben zu dem Fall, wo eine Insel bereits im Eigenthume stand.[161])

In l. 56 § 1 D. eod. heisst es:

cum propior ripae meae enata est insula,

und geht aus dem Folgenden hervor, dass dann die ganze Insel mea ist. Aber dieser Paragraph behandelt nur die Frage, wem das zwischen dieser Insel und dem jenseitigen Ufer belegene ausgetrocknete Flussbett zufällt, und legt daher, indem es nur von der Lage der Insel im Verhältniss zu den beiden sich gegenüberliegenden Ufern spricht, das einfachere Verhältniss zu Grunde, dass auf jeder Seite nur ein Grundstück in Betracht kommt. Der gleiche Grund würde in l. 65 § 3 eod. den Ausdruck propter propinquitatem:

---

[160]) Vgl. § 22 i. f. J. l. 7 § 4 D. eod. l. 1 § 10 D. de flum. 43. 12.

[161]) Diese Stelle wird von der in Seuff. Arch. Bd. 26, N. 221 enthaltenen Entscheidung als das ihrer Meinung nach diese Lehre beherrschende Prinzip der grösseren Nähe enthaltend hingestellt, wogegen die andern Vorschriften des corp. jur. als § 22 J. und l. 7 § 3 D. sich nur als Anwendungen des Prinzips hinstellten, welche den einfachsten Fall behandeln. Dies würde durch die in l. 65 § 3 D. hervorgehobene Vicinität bewiesen, und sei dies Prinzip auch in l. 65 § 2 D. eod. anerkannt. Diese Ausführungen geschahen gegenüber den meiner Meinung nach richtigen Gründen des Gerichts 2. Instanz, welche ausführten, dass der Ausdruck: cujus ager propior fuerit in dieser Stelle durch l. 7 § 3 eod. und § 22 J. seine nähere Bestimmung erhalte. Ebenso Preusser.

nam quid interest, qualis ager sit, cujus propter propinquitatem posterior insula, cujus sit, quaeratur

abschwächen, wenn es überhaupt nothwendig wäre, diese Stelle auf die Frage zu beziehen, welchem der mehreren auf einem Ufer belegenen Grundstücke eine Insel zufiele, und es nicht vielmehr weit näher läge, dass sie über die Zugehörigkeit der Insel zum einen oder andern Ufer spricht.[162])

Ebenso verhält es sich mit dem Ausspruch der l. 65 § 2 eod.:

si qua insula in flumine publico proxima tuo fundo nata est, ea tua est.

Auch dieser Ausdruck ist auf Kosten der Genauigkeit zu Gunsten der Kürze gewählt, da es auch in dieser Stelle nicht darauf ankam zu erörtern, welchem Grundeigenthümer die Insel anwachse, sondern ob sie überhaupt einem solchen jure accessionis anwachse,[162]) was nämlich nicht der Fall ist, wenn die Insel eine sog. insula natatilis ist. Deshalb ist der Fall zu Grunde gelegt, an den man, allerdings ungerechtfertigter Weise, zunächst immer denkt, nämlich an einen Fluss mit ganz regelmässigen Ufern. In einem solchen wird eine Insel stets dem Nächsten anwachsen, wenn auch nicht auf Grund seiner Nähe.

Ein ähnlicher Grund beherrscht auch den in l. 30 § 1 eod. enthaltenen Ausdruck:

et ideo cum exsiccatus esset alveus, proximorum fit.

Die lex, welche vom Eigenthum am Flussufer spricht, hatte gar keine Veranlassung, auf das Theilungsprinzip eines verlassenen Flussbettes genauer einzugehen; dass aber dort jedem Ufer das ihm zufallende Stück am nächsten liegt, ist auch nach unserer Ansicht richtig.[163])

Aus dem in l. 1 § 6 D. de flum. 43. 12 gebrauchten Ausdruck:

insula est ejus, cujus ripam contingit,

[162]) Vgl. Preusser.

[163]) Nach Dernburg, l. c. Note 11, welcher sich der Theorie der grösseren Nähe angeschlossen hat, enthält gerade diese Stelle das massgebende Princip.

möchte ich keinen Beweis für die Richtigkeit unserer Ansicht herleiten, da derselbe wegen seiner Undeutlichkeit manche Auslegung zulässt. Jedenfalls kann aus demselben nicht gegen uns argumentirt werden.

Die herrschende Meinung wird mir die in l. 29 D. de A. R. D. 41. 1 erwähnten Worte:

veluti linea in directum per insulam transducta

entgegenhalten, und allerdings gestehe ich ein, dass unser Prinzip sehr häufig gebrochene Grenzlinien über die Insel ziehen wird. Aber kündigen diese Worte schon durch ihre Form an, dass sie keine imperatorische Stellung beanspruchen, so geht aus dem unmittelbar vorhergehenden Prinzip: quantum ante cujusque ripam est hervor, dass sie nur für die einfachsten Verhältnisse ein einfaches Mittel zur praktischen Lösung angeben wollen.

C. Wem wächst eine neben einer alten Insel entstandene neue Insel an?

§ 16.

In dem Vorstehenden ist schon die Antwort auf die Frage enthalten, wem eine in der Nähe einer alten Insel entstandene neue Insel anwächst. Die Quellen bestimmen,[164]) dass, wenn der zwischen einer Insel und einem Ufer belegene Flussarm austrocknet, er in der Mitte der Länge nach getheilt werden und der eine Theil der Insel zufallen soll; ferner,[165]) dass, wenn daselbst

---

[164]) L. 56 § 1 D. eod.: „Si cum propior fundo tuo initio fuisset insula, flumen, relicto alveo majore, qui inter eam insulam fuerat et eum fundum vicini, qui trans flumen erat, fluere coepit inter eam insulam et fundum tuum: nihilo minus insula tua manet. Sed alveus, qui fuit inter eam insulam et fundum vicini, medius dividi debet: ita ut pars propior insulae tuae, tua: pars autem propior agro vicini ejus esse intellegatur."

[165]) L. 65 § 3 D. eod.: „Si insula in flumine nata tua fuerit, deinde inter eam insulam et contrariam ripam alia insula nata fuerit: mensura eo nomine erit instruenda a tua insula, non ab agro tuo, propter quem ea insula tua facta fuerit. Nam quid interest, qualis ager sit, cujus propter propinquitatem posterior insula, cujus sit, quaeratur?"

eine neue Insel entsteht, die mensura von der alten Insel aus vorgenommen werden muss, da es gleichgültig sei, von welcher Beschaffenheit das Grundstück sei, dem es anwachse. Es mag zur Erleichterung der vorzunehmenden Entscheidung beitragen, eine Erklärung dieser Bestimmung darin zu suchen, dass dieser Flussarm als besonderer Fluss gedacht wird.[166]) Eine mensura muss vorgenommen werden, um die Mittellinie, d. h. die grössere Nähe in dem Flussarm zu finden und dadurch festzustellen, ob die ganze Insel resp. welcher Theil an die alte Insel oder das jenseitige Ufer fällt. Da nun die neue Insel zwischen der alten und dem jenseitigen Ufer entstanden ist, so liegt sie immer ante ripam, contra frontem der alten Insel. Eine Entscheidung darüber aber, wie eine Insel unter die mehreren Konkurrenten auf einer Uferseite zu theilen sei, war in dieser Stelle nicht zu geben, da die Insel ganz tua war, und es hier auch nur darauf ankam, das Partizipiren der alten Insel festzustellen. Die Bestimmung dieser beiden Stellen enthält eine Bestätigung unserer Theorie, indem die Quellen sich unmöglich so hätten ausdrücken können, wenn lediglich die grössere Nähe das entscheidende Prinzip sein sollte.[167]) Aber gerade dadurch, dass sie sich beschränken auf den Theil des Flussbettes, der zwischen der Insel und dem Ufer liegt, bringen sie zum Ausdruck, dass der Insel nur das anwachsen kann, was vor ihr liegt, d. h. wohin sie in ihrer Front der Strömung des Flusses zu sieht. Wie weit sich dies erstreckt, ist wieder im einzelnen Falle zu beantworten, jedenfalls kann eine unterhalb oder oberhalb einer Insel entstandene Insel niemals an die alte Insel fallen,[168]) mag

---

[166]) Vgl. Schmid, l. c. S. 131. Preusser. Vangerow, l. c. A. 1.

[167]) Vgl. Preusser.

[168]) Vgl. Preusser: „Für diesen Fall enthalten die Gesetze keine besondere Bestimmung, da derselbe, wie von selbst einleuchtet, ganz unter die Bestimmungen des fr. 7 § 3 fällt.“ Ebenso natürlich alle Schriftsteller, welche an den Vertikalen festhalten; ferner Arndts, l. c. Wächter, Pand. S. 281, in Weiske's Rechtslex., S. 15. Thibaut, l. c. § 598: „Es wird das rectangulum von der dem jenseitigen Ufer nächsten äussersten Grenze der Insel angefangen.“

die neue Insel auch noch so nahe liegen [169]) und mag die alte Insel ihr auch ihre grösste Ausdehnung zukehren; ihre Front nach dem Flusse zu ist niemals stromauf oder stromab gerichtet. Eine solche neue Insel liegt vielmehr stets vor andern Ufern.[170]) Dass dabei die alte Insel wesentlich zur Entstehung der neuen beigetragen haben mag, thut gar nichts zur Sache,[171]) wie überhaupt die Entstehungsgründe der insula und des alveus derelictus keinen Einfluss üben auf das Eigenthumsrecht an denselben, da ja selbst die künstlichen Veränderungen im Flussbette die Grundsätze über das Accrescenzrecht nicht ändern.[172])

Auf einen solchen Fall bezieht sich die in Seuff. Archiv Bd. 26, N. 221 enthaltene Entscheidung des OAG. zu Berlin. Die Gerichte erster und zweiter Instanz, denen sich Preusser in seiner Nachschrift anschliesst, schlossen die Anwendung der l. 65 § 3 deswegen aus, weil diese nur von einer neuen Insel spreche, die zwischen der alten Insel und dem Ufer liegt, indem dann, um die Mitte des Flusses zu ermitteln, „von dem der neuen Insel gegenüberliegenden Ufer der älteren Insel aus bis an das jenseitige Ufer zu messen sei, eine Messung, die, wenn, wie im vorliegenden Falle, die neue Insel nicht zwischen der ältern und dem Flussufer, sondern unterhalb der erstern

---

[169]) Anders natürlich auf Grund ihres Prinzips der grössern Nähe Henrici, l. c. S. 82 u. 327; Dernburg, l. c. S. 476 und Pfizer, l. c. Bd. 2, S. 374. Burchardi, l. c. S. 102, Note 12, will die absolute Nähe entscheiden lassen, ob die neue Insel ganz an die oberhalb oder unterhalb befindliche Insel oder ganz an das eine Festlandsufer fallen soll; dagegen über die Frage, welchen Grundstücken an einem Ufer sie anwachse, soll die Lage vor den Grundstücken entscheiden (vgl. S. 100). Ein Grund dieses Schwankens ist noch weniger ersichtlich.

[170]) Dagegen hält Windscheid, 4. Aufl., der doch sonst mit uns übereinstimmt, es für möglich, „dass mehr die alte Insel als die Flussseiten für die neu entstandene Insel als Gegenüber erscheint".

[171]) Anders Henrici S. 79, ohne zu bedenken, dass auch in diesen Fällen es nur zufällig geschehen wird, dass die neue Insel dem sie bedingenden Ufer näher liegt als anderen, es vielmehr ebenso leicht auch umgekehrt der Fall sein kann.

[172]) Vgl. weiter unten.

liegt, gar nicht ausführbar ist". [173]) Eine genauere Bestimmung des „zwischen" ist nicht gegeben, da es für den vorliegenden Fall nicht nöthig war; eine Hervorhebung des „gegenüber" findet sich nicht. Das Gericht oberster Instanz lässt jedoch schlechthin die grössere Nähe entscheiden, gleichgültig, ob Insel oder Festland.

Selbstverständlich ist es nach dem Voraufbemerkten, dass, wenn eine neue Insel zum Theil zwischen einer alten Insel und einem Flussufer, zum Theil oberhalb oder unterhalb der alten Insel, also zwischen den beiden Flussufern liegt, die drei Ufer, d. h. die beiden Festlandsufer und das Inselufer, partizipiren, ebenso wie drei Festlandsufer, wenn die Insel vor der Mündung eines Nebenflusses liegt.[174]) Wir weichen also in Betreff der Zuertheilung einer ganz oder theilweise unterhalb oder oberhalb einer alten Insel entstandenen neuen Insel, welche in dem zwischen den beiden Flussufern gelegenen Theile ganz oder theilweise der alten Insel näher liegt als einem Flussufer, nicht nur im Prinzip, sondern auch im Resultate von Henrici ab.

III. Rückblick.

§ 17.

Bei der Betrachtung des gewonnenen Resultates mag man den Vorwurf erheben, dass diese Theorie zur Beantwortung einer Frage zu zwei verschiedenen Prinzipien greifen muss. Und in der That war ich zweifelhaft, ob nicht das Prinzip der gegenüberliegenden Lage auch entscheidend sei für den ersten Theil der Frage, nämlich, an welches Ufer die Insel resp. die einzelnen Inseltheile fallen. Doch Angesichts der Ausdrucksweise der Quellen möchte ich nicht so weit gehen. Denn dieselben betonen nicht nur zu sehr die Mitte des Flusses,

---

[173]) Vgl. Preusser.

[174]) Vgl. oben § 10 i. f. Noä Meurer, Th. 2, sect. 9, N. 1.

sondern lassen auch in ganz unzweideutiger Weise erkennen, dass zwei verschiedene Wege nach einander eingeschlagen werden müssen.[175]) Uebrigens ist die Heranziehung der beiden Prinzipien keine so sehr ungerechtfertigte, wie es beim ersten Anblick scheinen möchte. Denn es wird eine Insel, die ganz an einem Ufer des Flusses liegt, doch immer bestimmten Strecken des andern Ufers gegenüberliegen, da eine grössere Entfernung die gegenüberliegende Lage wohl schwieriger erkennbar machen kann, nicht aber aufzuheben im Stande ist; sonst würde eine in der Mitte eines sehr breiten Flusses gelegene Insel kein Gegenüber haben. Es würde also oft der entscheidende Richter in grosse, wenn auch nicht unlösbare Schwierigkeiten versetzt werden, sollte er bestimmen, welchem Ufer die Insel oder die einzelnen Theile derselben mehr gegenüberliegen als dem andern. So hilft denn hier das Gesetz in kategorischer Weise über individuelle Zweifel hinweg.

Anhang.

§ 18.

Der nach dieser Lehre zum Erwerb einer Insel oder eines Theils einer Insel Berechtigte erwirbt das ihm Gehörige sofort bei seiner Entstehung, es bedarf für ihn keines besonderen Erwerbes durch Besitzergreifung.[176]) Die Quellen verlangen nirgends eine solche, sagen vielmehr: insula nata communis est oder fit ejus oder esse incipit. Dagegen bildet die Insel immerhin ein abgesondertes und unterschiedenes Gut und wird daher nicht durch den Besitz des Hauptgutes besessen, sondern sie muss, um die Besitzesrechte zu erwerben, in Besitz genommen

---

[175]) Vgl. l. 56 pr. D. eod. und oben § 15.

[176]) Vgl. Gryphiander, l. c. cap. 10 § 51, cap. 21 § 11. Lyncker, l. c. S. 19. Förster, l. c. § 173, Note 33. Dernburg, l. c. S. 476. Anders Caepolla, tract. de serv. praed. rust., cap. 33; derselbe verlangt dreitägigen Besitz. Das germanische Recht schreibt vielfach bestimmte Symbole für die Besitzergreifung vor. Vgl. Zirndorfer, l. c. S. 242.

werden.[177]) Anders bezüglich der alluvio, weil bei dem allmählichen und unmerklichen Anspülen nicht ermittelt werden kann, wann und um wie viel ein Grundstück sich in jedem Augenblick vergrössert, und der Besitz des Ganzen den Theil mitergreift.[178])

§ 19.

Es entscheidet die Grösse der Insel bei ihrer Entstehung. Wann dies der Fall ist, wird nach den jedesmaligen Umständen zu entscheiden und die Auffassung der Anwohner von Wichtigkeit sein.[179]) Dass die Insel aber bereits bewachsen sei und einen Sommer über bestanden habe,[180]) ist eine durch nichts gerechtfertigte zu ängstliche Auffassung. Es muss nur feststehen, dass dauernd eine Insel geschaffen ist, ebenso wie für den alveus derelictus es feststehen muss, dass der Fluss voraussichtlich nicht in sein altes Bett zurückkehren wird.[181]) Dagegen ist es gleichgültig, ob die Veränderungen durch Naturereignisse oder durch Menschenthätigkeit herbeigeführt sind,[182]) wenn sie

---

[177]) Vgl. l. 23 pr. D. de A. v. A. P. 41. 2. Caepolla, l. c. cap. 33, N. 12. Lyncker, l. c. S. 18. Noä Meurer, Th. 2, sect. 8, N. 1.

[178]) Vgl. Seuff. Arch. Bd. 31, N. 305, unter Berufung auf l. 3 § 1 D. eod. 41. 2. Henrici, S. 68, Anm. Gryphiander, l. c. cap. 18, N. 138. Förster, l. c. § 173, Note 11; ferner l. 9 § 4 i. f. D. de usufr. 7. 1: „Ubi latitet incrementum et ususfructus augetur, ubi autem apparet separatum, fructuario non accedit."

[179]) Bartoli Tyberiadis, lib. 2, Th. 1; vgl. dazu Zirndorfer, l. c. S. 243. Gryphiander, l. c. cap. 18, N. 130. Caepolla, l. c. cap. 33, N. 4. Das deutsche Recht bestimmt vielfach, dass eine insula nata sei, wenn sie mit einem Kahn umfahren werden könne.

[180]) Vgl. Gryphiander, l. c. cap. 12, N. 14. Noä Meurer, Th. 2, sect. 6, N. 2.

[181]) Vgl. Westphals, l. c. S. 332. Dass der Fluss sich bereits ein neues Bett gesucht haben muss, wie l. 7 § 5 D. c. l. vorschreibt, ist nicht erforderlich, da sonst das verlassene Flussbett eines ausgetrockneten Flusses nicht in das Eigenthum der Ufernachbarn fallen würde; vgl. Noä Meurer, l. c. Th. 3. sect. 6, N. 1; ebenso wie das Zurücklassen einer kleinen Wasserrinne, welche nicht mehr Fluss genannt werden kann, die Grundsätze des alveus derelictus nicht ausschliesst; vgl. Caepolla, l. c. cap. 34, N. 6.

[182]) So Noä Meurer, l. c. Th. 2, sect. 6, N. 3. Wächter, Pand. S. 280. Seuff. Arch. Bd. 35, N. 186, Bd. 24, N. 189, Letzteres mit

nur dauernd sind, während vorübergehende Stauungen des Flusses als Ueberschwemmungen resp. sporadische Austrocknungen aufzufassen sind.[183]) Spätere Veränderungen der Insel durch alluvio und dergl. ändern das einmal begründete Rechtsverhältniss nicht mehr.[184])

Für die Entscheidung der Frage über die Entstehung einer Insel ist von massgebender Bedeutung die Feststellung der Grösse des Flussbettes oder der Höhe des Wasserstandes. Ein ungewöhnlich flacher Wasserstand begründet so wenig Eigenthum an dem dabei trocken gelegten Flussgrunde[185]) wie eine Ueberschwemmung an dem überschwemmten Lande den

---

Berufung darauf, dass auch die Quellen Einwirkungen durch künstliche Anlagen berücksichtigt haben, vgl. tit. D. de ripa munienda 43. 15, l. 1 C. de alluv. 7. 41.

Anderer Ansicht Seuff. Arch. Bd. 13, N. 208, indem im Falle künstlicher Trockenlegung die Grundsätze des deutschen Rechts in Anwendung zu bringen wären, wonach der Grund und Boden des öffentlichen Flusses in dem Eigenthum des Staates sich befindet und darin verbleibt. Ebenso die Theorie, welche sich auf F. II. 56 und auf die Constitutio Adolphi 1293:

> Quodsi insula nata est in Rheno vel alio flumine in comitatu alicujus comitis, qui in ipso flumine recipit telonia et conductus, habetque comitatum eundem, eadem insula potius spectat ad imperium et ad ipsum comitem, quam ad alium dominum, cujus districtus praetenditur (al. protenditur) ad ripam fluminis praelibati

stützt. Aber der Schluss von Hoheitsrechten auf Eigenthum des Staates ist unhaltbar, auch die const. Adolphi niemals als Reichsgesetz anerkannt; vgl. Zirndorfer, l. c. S. 243 u. 255, Burchardi, l. c. S. 128. Anders Köchy, l. c. S. 74—77, der jedoch zu demselben Resultate gelangt. Vgl. auch Gryphiander, l. c. cap. 13, sowie die oben Note 5 Citirten.

Anders begründet Gryphiander, l. c. cap. 20, N. 81, 82, 99, 105, seine Behauptung, dass das künstlich trocken gelegte Flussbett den Landesherrn gehöre, indem er nämlich hierbei nicht das jus alluvionis, sondern die Grundsätze über Bauten im öffentlichen Flusse angewendet wissen will, welche nicht Eigenthum des Bauenden werden, sondern solo cedunt, also, da das Flussbett Eigenthum der Landesherren sei, diesem zufalle.

[183]) Vgl. Noä Meurer, l. c. Th. 3, sect. 4, N. 1.

[184]) Vgl. l. 56 pr. D. eod., sowie die oben Note 53 Citirten.

[185]) Vgl. Seuff. Arch. Bd. 21, N. 209, Bd. 23, N. 211.

früheren Eigenthümern ihr Recht nimmt.[186]) Ob nur eine Ueberschwemmung vorgelegen hat, wenn der Fluss, nachdem er eine Zeit lang fremde Grundstücke occupirt hatte, in sein altes Bett zurückkehrt, oder ob hier wiederholte Aenderung des Flussbettes vorliegt, entscheidet mehr die Billigkeit.[187]) Für die Grösse des Flussbettes entscheidet der gewöhnliche Wasserlauf des Flusses,[188]) der regelmässige Wasserstand,[189]) zu beurtheilen nach dem Sommer,[190]) obwohl auch dies nicht ohne Bedenken ist, da manche Flüsse gerade im Sommer unverhältnissmässig anschwellen, andere austrocknen, je nach den Naturverhältnissen, woher sie ihr Wasser nehmen.[191])

§ 20.

Wenn in eine neuentstandene Insel sich mehrere Ufereigenthümer zu theilen haben, so wird nicht eine eigentliche

---

[186]) Vgl. § 24 J. eod., l. 7 § 6 D. eod., l. 1 § 5—9 D. de flum. 43. 12, l. 3 § 17 u. l. 30 § 3 D. de A. v. A. P. 41. 2, l. 38 D. de A. R. D. 41. 1. Nach l. 23 D. quib. mod. usufr. 7. 4 wird Besitz und Eigenthum temporär aufgehoben, vgl. Wächter in Weiske's Rechtslex. S. 18.

[187]) Vgl. l. 7 § 5 D. de A. R. D. 41. 1; dazu Glossa a. v. „sed vix est". Noä Meurer, l. c. Th. 3, sect. 11 u. 12. Vgl. über die mannigfachen Erklärungen des Schlusssatzes: „sed vix est, ut id obtineat" in l. 7 § 5 c. l.: Köchy, l. c. S. 58—71. Fritz, Erläuterungen S. 343. Wächter in Weiske's Rechtslex. S. 17, Note 23. Schmid, l. c. S. 133, Note 40.

Donellus, l. c. cap. 28 § 10 legt Gewicht darauf, ob das frühere Grundstück seinem Aeussern nach dasselbe geblieben oder etwa durch alluvio verändert ist.

[188]) L. 1 § 5 D. de flum. 43. 12.

[189]) Seuff. Arch. Bd. 21 N. 209, Bd. 24 N. 189.

[190]) Vgl. l. 1 § 8 D. ne quid in flum. 43. 13. Gryphiander, l. c. cap. 18, N. 122. Noä Meurer, l. c. Th. 2, sect. 2, N. 1.

[191]) Vgl. Dernburg, l. c. S. 474: „Nach römischem Rechte der höchste (vgl. l. 1 § 5, l. 3 § 1 D. de flum. 43. 12, l. 192 D. de V. S. 50. 16), d. h. nicht ungewöhnliche, nach deutschem Rechte der mittlere Wasserstand. RGEntsch. Bd. 2 S. 316, N. 83." Doch rechtfertigen die angeführten Pandektenstellen schwerlich die gemachte Behauptung, da dieselben wohl sagen, dass die Ufer des Flusses so weit reichen wie der höchste Wasserstand und daher dem publicus usus dienen, die im Privateigenthum der Eigenthümer der Grundstücke, zu denen sie gehören, stehenden Ufer aber wohl zu trennen sind von dem in Niemandes Eigenthum stehenden alveus.

communio [192]) begründet da kein Eigenthum oder anderes Recht pro partibus indivisis ihnen gemeinsam wird; [193]) sondern die ihnen zu Eigenthum zufallenden Theile sind von vornherein gesetzlich gegen einander abgegrenzt; es wird kein Miteigenthum erzeugt. Dies wird bezüglich der Konkurrenz mehrerer an demselben Ufer liegenden Eigenthümer in l. 29 D. eod. ausdrücklich anerkannt:

> inter eos, qui secundum unam ripam praedia habent, insula in flumine nata non pro indiviso communis est, sed regionibus quoque divisis — — — tantum quisque eorum in ea habebit certis regionibus.

Hieraus geht dann auch hervor, was es bedeutet, wenn es in § 22 J, und l. 7 § 3 D. heisst:

> insula, si quidem mediam partem fluminis tenet, communis est eorum, qui ab utraque parte — —.

Unterstützt wird diese Ansicht noch durch l. 56 § 1 D., wo es bezüglich des alveus derelictus heisst:

> alveus medius dividi debet, ita ut pars propior insulae tuae tua, pars autem propior agro vicini ejus esse intelligatur.

Eine actio communi dividundo ist überall nicht begründet.[194]) Der zur Entscheidung [195]) angerufene Richter nimmt nicht erst die Trennung vor, sondern spricht nur aus, welche Grenzen die Natur selbst gezeichnet hat.

---

[192]) Vgl. Donellus, l. c. cap. 29 § 10. Pagenstecher, l. c. S. 133.

[193]) Vgl. Windscheid, l. c. Bd. 2 § 449. Arndts, l. c. § 320.

[194]) Anders Zirndorfer, l. c. S. 254, der hierauf denn das freie Ermessen des Richters, welches die ganze Frage nach der Theilung der Insel entscheiden soll, stützt.

[195]) Mittelst actio finium regundorum, vgl. Gryphiander, l. c. cap. 17 N. 6, cap. 30 N. 57, oder Anerkennungsklage.

Curriculum vitae.

Natus sum Ernestus Fridericus Guillielmus Spiegelberg Rostochii in magno ducatu Megalopoli anno domini M°DCCC°LX°I° a. d. IV. Non. Octobr., patre Guillielmo, qui causas actitat, matre Emma e gente Linck. Fidei addictus sum evangelicae Lutheranae. Literis elementariis et calculo imbutus gymnasium magni ludi literarum urbani Rostochiensis per decem annos frequentavi usque ad annum LXXX^{um} hujus saeculi. Deinde maturitatis testimonio, qui habebat secundum gradum magna cum laude, munitus in academiam transivi studiis jurisprudentiae operam daturus. Primum annum Rostochii moratus sum; deinde Berolinum studiorum causa migravi. At jam post spatium semestre in patriam reversus sum, ut ibi studia, quae omnes partes jurisprudentiae ac rei publicae gerendae rationis prudentiaeque complectebantur, finirem simul per unum annum militiam sustinens. Tum per triennium et sex menses in jurisprudentiae literis versatus probationem subire conatus sum. Superavi enim examen primum juridicum Rostochii anno LXXXIV°; quo confecto referendarius nominatus et tribunali magni ducis in hac urbe assignatus sum, quo munere adhuc fungor.

Rostochii. MDCCCLXXXVI.

Ernestus Spiegelberg,
Referendarius.